



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 50/2015 – São Paulo, segunda-feira, 16 de março de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 1116/2015
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 0034020-89.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034020-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ALEXANDRE AMARAL GAVRONSKI e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro
APELADO(A) : AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S/A
ADVOGADO : RJ066993 GENY GUEDES DE QUEIROZ VAN ERVEN
: RJ073690 LUIZ HENRIQUE FERREIRA LEITE
SUCEDIDO : BLUE LIFE ASSISTENCIA MEDICA SAO PAULO S/A

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 0003669-31.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003669-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP186872 RODRIGO PEREIRA CHECA e outro
APELADO(A) : PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
ADVOGADO : SP126256 PEDRO DA SILVA DINAMARCO e outro
APELADO(A) : AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S/A
ADVOGADO : RJ073690 LUIZ HENRIQUE FERREIRA LEITE
No. ORIG. : 00036693120074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203547-30.1997.4.03.6112/SP

2008.03.99.016059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COOPERATIVA DE COMERCIALIZACAO E PRESTACAO DE SERVICOS
DOS ASSENTADOS DE REFORMA AGRARIA DO PONTAL LTDA COCAMP
ADVOGADO : SP228670 LEANDRO LUCIO BAPTISTA LINHARES e outro
APELADO(A) : RAUL JUNGSMANN
ADVOGADO : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP076840 LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : COMISSAO NACIONAL DO PROGRAMA DE CREDITO ESPECIAL
PROCERA
APELADO(A) : LARREINA IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE MANDIOCA LTDA
: FECULARIA LARREINA

ADVOGADO : SP163411 ALEXANDRE YUJI HIRATA e outro
APELADO(A) : ZELMO DENARI
ADVOGADO : SP161324 CARLOS CESAR MESSINETTI e outro
EXCLUIDO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP309452 ESTELA PARO ALLI
 : SP244461A MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
EXCLUIDO : CIDADANIA ASSOCIACAO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CIDADAO
No. ORIG. : 97.12.03547-6 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34815/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002146-04.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRIDO(A) : ROGERIO DA CONCEICAO VASCONCELOS
ADVOGADO : SP121354 PATRICIA DA CONCEICAO VASCONCELLOS e outro
RECORRENTE : Justica Publica
No. ORIG. : 00021460420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

Expediente Nro 1117/2015
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 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0042851-11.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.042851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : LUCIANO CHIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 98.00.00100-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

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

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004077-17.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.004077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP108111 WAGNER MANZATTO DE CASTRO e outro
APELADO(A) : ANDRE LUIS DA ROCHA
ADVOGADO : SP092243 MILTON JOSE APARECIDO MINATEL e outro
REPRESENTANTE : GRIMALDO JOSE DA ROCHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

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

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

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118534-68.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118534-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GUILHERME ALFREDO BRECHBULER DE PINHO
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO
CODINOME : GUILHERME ALFREDO BRECHBUHLER DE PINHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : DIGIMAPAS SISTEMAS DE INFORMACOES ELETRONICAS LTDA
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO
PARTE RÉ : LUIS ANTONIO DE LIMA e outro
: OLGA MARIA BRECHBUHLER DE PINHO CUNHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00116-0 1 Vr JAGUARIUNA/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029584-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029584-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : SP221094 RAFAEL AUGUSTO GOBIS
: SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS

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 0013183-90.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013183-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GRANDE HOTEL SERRA NEGRA LTDA e outro
: ALESSIA SILVA BRAZ SERRA NEGRA -ME
ADVOGADO : SP133071 RENATO MAZZAFERA FREITAS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005723-18.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : ESPORTE CLUBE SANTO ANDRE e outro
: CELSO LUIZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP059995 LUIZ FERNANDO RANGEL DE PAULA e outro
No. ORIG. : 00057231820094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

Civil.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024304-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024304-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : POSTO ESTRELA DA DUTRA LTDA e outros
: RODOSNACK TRES GARCAS LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA
: RODOSNACK ESTRELA DA DUTRA LANCHONETE E RESTAURANTE
: LTDA
: RODOSNACK CLUBE DOS 500 LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO : RJ109734 WAGNER BRAGANCA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002917120114036118 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.

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004051-67.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004051-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040516720114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026833-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026833-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : HELIO NICOLETTI
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ARABRAS PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
 : BASEL BASHEER ARRAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05074285019914036182 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.

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010540-04.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010540-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TEMPO ESPORTES LTDA
ADVOGADO : SP207199 MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00105400420124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018756-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018756-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ISABELA POGGI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO DE ASSIS MARTINS CAPARROZ e outro
: JULIA MARIA DA SILVA TORRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00187565120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009518-90.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009518-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RETIMICRON IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP230343 GEASE HENRIQUE DE OLIVEIRA MIGUEL e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095189020124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005658-60.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005658-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PACAEMBU
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00056586020124036112 5 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.

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001034-53.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001034-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : RAIZEN TARUMA S/A
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro
: SP185648 HEBERT LIMA ARAUJO
: SP228976 ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO
: SP289202 MARIELA MARTINS MORGADO PACHECO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010345320124036116 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059665-83.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.059665-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CELSO CAMILLOS CAMPOS
ADVOGADO : SP183805 ANDRÉ LUIZ TEIXEIRA PERDIZ PINHEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00596658320124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008776-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008776-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : IHARABRAS S/A INDDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO : SP195691 ANTONIO CARLOS GUIMARÃES GONÇALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : CCAB AGRO S/A
ADVOGADO : DF025987 DAFINI DE ARAUJO PERACIO MONTEIRO e outro
: DF009121 JOAO MARIA DE OLIVEIRA SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00180220320124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010298-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010298-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EUNEIA MATTOSO BERNARDES e outro
ADVOGADO : SP025425 JORGE HENRIQUE RIBEIRO GALASSO e outro
AGRAVADO(A) : NEIDE BASSUTO DA SILVA
PARTE RÉ : AGENCIA VIEIRA DE TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP025425 JORGE HENRIQUE RIBEIRO GALASSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 06438499119844036182 2F Vr SAO PAULO/SP

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004871-33.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004871-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VIKSTAR CONTACT CENTER S/A
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA 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 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048713320134036100 5 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.

00021 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009932-12.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009932-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARIA MADALENA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro
No. ORIG. : 00099321220134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00022 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008214-74.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.008214-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALINNE LUISE CAVALCANTI DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : JOSE ROBERTO BOLATTO
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00082147420134036120 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.

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001582-20.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001582-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PATRICIA TAKEDA

ADVOGADO : SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00015822020134036124 1 Vr JALES/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 0011622-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011622-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : OSVALDO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP327054 CAIO FERRER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116227820134036183 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.

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016840-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARCIO ANTONIO BONI

ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00067299120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003638-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003638-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SUPERMERCADO ALVES LTDA e outro
: RAUL ALVES
ADVOGADO : SP045690 RAUL ALVES
No. ORIG. : 10.00.00005-4 1 Vr GUARARAPES/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.

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000335-36.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.000335-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUIZ ANTONIO MARINGOLO
ADVOGADO : SP076281 NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003353620144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34825/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003143-88.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.003143-5/SP

APELANTE : JORGE CHAMMAS NETO
ADVOGADO : SP146347 ANDRE BOIANI E AZEVEDO
APELANTE : JOSUE MESANELLI SOUTO RATOLLA
ADVOGADO : SP232335 ERIC RIBEIRO PICCELLI
APELADO(A) : Justica Publica
TRANÇADO POR
DECISÃO JUDICIAL : OSCAR MARCONDES PIMENTEL
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ITALO FITTIPALDI falecido
: ERNANI DUARTE BARRETO falecido
: JOSE CARLOS NOBRE
: NILO JOSE SIRIO
CODINOME : NILO JOSE SYRIO
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ANTONIO FERREIRA MARQUES falecido
REU ABSOLVIDO : CARLOS AGUIAR JUNIOR
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : JOSE TUPY CALDAS DE MOURA
: ROBERTO DE CARVALHO RESENDE falecido
: LUIZ FERNANDO MUSSOLINI falecido
REJEITADA
DENÚNCIA OU
QUEIXA : ALBERTO POLICARPO

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Josué Mesanelli Souto Ratolla, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 5º, inciso LVII e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, porquanto não restou comprovado o elemento subjetivo do tipo e não foi atendida a exigência lógico-jurídica na decisão recorrida.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 4800/4803, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o

seu não provimento.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

V. - Precedentes do STF.

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

No tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI nº 791.292/PE, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a prejudicialidade, no ponto, do recurso interposto.

No mais, quanto à alegada violação ao artigo 97 da Carta Magna, tem-se que o recurso não merece trânsito.

Nesse sentido:

*"RESERVA DE PLENÁRIO - VERBETE VINCULANTE Nº 10 DA SÚMULA DO SUPREMO - INCONSTITUCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL - DISTINÇÃO. O Verbetes Vinculante nº 10 da Súmula do Supremo não alcança situações jurídicas em que o órgão julgador tenha dirimido conflito de interesses a partir de interpretação de norma legal."
(STF, Primeira Turma, AgR na RCL nº 16.265/PA, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 18.08.2014)*

Ante o exposto, no tocante à alegação de violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, nego seguimento ao recurso extraordinário, o que faço com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do CPC; e, no que sobeja, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003143-88.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.003143-5/SP

APELANTE : JORGE CHAMMAS NETO
ADVOGADO : SP146347 ANDRE BOIANI E AZEVEDO
APELANTE : JOSUE MESANELLI SOUTO RATOLLA
ADVOGADO : SP232335 ERIC RIBEIRO PICCELLI
APELADO(A) : Justica Publica
TRANÇADO POR
DECISÃO JUDICIAL : OSCAR MARCONDES PIMENTEL
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ITALO FITTIPALDI falecido
: ERNANI DUARTE BARRETO falecido
: JOSE CARLOS NOBRE
: NILO JOSE SIRIO
CODINOME : NILO JOSE SYRIO
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ANTONIO FERREIRA MARQUES falecido
REU ABSOLVIDO : CARLOS AGUIAR JUNIOR
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : JOSE TUPY CALDAS DE MOURA
: ROBERTO DE CARVALHO RESENDE falecido
: LUIZ FERNANDO MUSSOLINI falecido
REJEITADA
DENÚNCIA OU
QUEIXA : ALBERTO POLICARPO

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 5º, inciso LVII e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, porquanto não restou comprovado o elemento subjetivo do tipo e não foi atendida a exigência lógico-jurídica na decisão recorrida.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 4817/4827, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

V. - Precedentes do STF.

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

No tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI nº 791.292/PE, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o

entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a prejudicialidade, no ponto, do recurso interposto.

No mais, quanto à alegada violação ao artigo 97 da Carta Magna, tem-se que o recurso não merece trânsito.

Nesse sentido:

"RESERVA DE PLENÁRIO - VERBETE VINCULANTE Nº 10 DA SÚMULA DO SUPREMO - INCONSTITUCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL - DISTINÇÃO. O Verbetes Vinculante nº 10 da Súmula do Supremo não alcança situações jurídicas em que o órgão julgador tenha dirimido conflito de interesses a partir de interpretação de norma legal."
(STF, Primeira Turma, AgR na RCL nº 16.265/PA, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 18.08.2014)

Ante o exposto, no tocante à alegação de violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, nego seguimento ao recurso extraordinário, o que faço com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do CPC; e, no que sobeja, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003143-88.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.003143-5/SP

| | |
|------------------------------------|--|
| APELANTE | : JORGE CHAMMAS NETO |
| ADVOGADO | : SP146347 ANDRE BOIANI E AZEVEDO |
| APELANTE | : JOSUE MESANELLI SOUTO RATOLLA |
| ADVOGADO | : SP232335 ERIC RIBEIRO PICCELLI |
| APELADO(A) | : Justica Publica |
| TRANÇADO POR DECISÃO JUDICIAL | : OSCAR MARCONDES PIMENTEL |
| EXTINTA A PUNIBILIDADE | : ITALO FITTIPALDI falecido |
| | : ERNANI DUARTE BARRETO falecido |
| | : JOSE CARLOS NOBRE |
| | : NILO JOSE SIRIO |
| CODINOME | : NILO JOSE SYRIO |
| EXTINTA A PUNIBILIDADE | : ANTONIO FERREIRA MARQUES falecido |
| REU ABSOLVIDO | : CARLOS AGUIAR JUNIOR |
| EXTINTA A PUNIBILIDADE | : JOSE TUPY CALDAS DE MOURA |
| | : ROBERTO DE CARVALHO RESENDE falecido |
| | : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI falecido |
| REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA | : ALBERTO POLICARPO |

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 156 do Código de Processo Penal, porquanto o órgão acusatório não provou que o recorrente agiu com dolo na conduta objeto do presente processo.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 4796/4799, em que se requer seja declarado o recurso interposto pela defesa.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

No que toca à ofensa ao artigo 156 do Código de Processo Penal, verifica-se que o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. De todo modo, em relação ao argumento de que não há prova suficiente nos autos para a condenação, na verdade o recorrente requer nova análise do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

(omissis)

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

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

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

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

(Omissis)

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003143-88.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.003143-5/SP

APELANTE : JORGE CHAMMAS NETO
ADVOGADO : SP146347 ANDRE BOIANI E AZEVEDO
APELANTE : JOSUE MESANELLI SOUTO RATOLLA
ADVOGADO : SP232335 ERIC RIBEIRO PICCELLI
APELADO(A) : Justica Publica
TRANÇADO POR
DECISÃO JUDICIAL : OSCAR MARCONDES PIMENTEL
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ITALO FITTIPALDI falecido
: ERNANI DUARTE BARRETO falecido
: JOSE CARLOS NOBRE
: NILO JOSE SIRIO
CODINOME : NILO JOSE SYRIO
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ANTONIO FERREIRA MARQUES falecido
REU ABSOLVIDO : CARLOS AGUIAR JUNIOR
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : JOSE TUPY CALDAS DE MOURA
: ROBERTO DE CARVALHO RESENDE falecido
: LUIZ FERNANDO MUSSOLINI falecido
REJEITADA
DENÚNCIA OU
QUEIXA : ALBERTO POLICARPO

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se:

- a) violação do artigo 617 do Código de Processo Penal porque os fatos julgados em primeira instância, não obstante estarem alcançados por absolvição e prescrição, foram utilizados para confirmar a condenação e impedir a diminuição da pena, o que não seria possível em recurso exclusivo da defesa;
- b) afronta ao artigo 156 do Código de Processo Penal, tendo em vista caber ao órgão acusador a demonstração da ocorrência do dolo pelo recorrente;
- c) violação do artigo 59 do Código Penal, porquanto foram utilizadas circunstâncias inaptas para a majoração da pena-base.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 4804/4816, em que se requer seja inadmito o recurso especial e, se cabível, o seu desprovemento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No que toca à ofensa ao artigo 156 do Código de Processo Penal, verifica-se que o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. De todo modo, em relação ao argumento de que não há prova suficiente nos autos para a condenação, na verdade o recorrente requer nova análise do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa,

fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria.

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

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

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

(Omissis)

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000299-63.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.000299-0/SP

APELANTE : JOSE ALESSANDRO NUNES
ADVOGADO : SP033502 JOSE AUGUSTO GARCIA F DA COSTA e outro
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por José Alessandro Nunes (fls. 710/717), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra *v.* acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso.

Alega-se:

a) violação do artigo 297 do Código Penal porque não restou comprovado que falsificou os documentos apreendidos;

b) divergência jurisprudencial a respeito da não tipificação do delito quando o documento não é utilizado.

Contrarrrazões a fls. 755/762 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Toda a alegação do recorrente de violação do artigo 297 do CP sustenta-se no fato de que apenas estava no local

dos fatos para pegar cocos para vender, sendo que "um tal de Roberto é quem trabalhava com documentos e tirando fotos".

No entanto, duas instâncias do Poder Judiciário reconheceram ser o recorrente o autor do delito, que foi preso em flagrante. Desse modo, tendo a E. Turma Julgadora, soberana na análise das provas, concluído estar devidamente comprovado, pelas circunstâncias fáticas, a autoria delitiva, inverter a conclusão a que chegou a corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, inviável em sede de recurso especial nos termos da súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

"Súmula nº 07: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Sem prejuízo, destaco que o Superior Tribunal de Justiça entende que o delito do artigo 297 do Código Penal configura crime formal, dispensando a efetiva produção do dano. Neste sentido: HC 131062/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 10.05.2011, DJe 27.05.2011; RHC 34959/PA, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.09.2013, DJe 26.09.2013.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002913-77.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002913-4/SP

APELANTE : MAURO YAMAGUTI
ADVOGADO : SP111387 GERSON RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ELIEZER COSME DA SILVA
EXTINTA A PUNIBILIDADE : DIOCILIO JOSE PEREIRA falecido
No. ORIG. : 00029137720074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Mauro Yamaguti, com fulcro no artigo 105, III, letra "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva;
- b) não restou caracterizada nos autos a existência de dolo específico na conduta do recorrente;
- c) inexigibilidade de conduta diversa.

[Tab]

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 982/985, em que se requer o não conhecimento do recurso.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, não há se falar em ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. O réu foi condenado a 2 anos de reclusão, excluído o aumento em face da continuidade delitiva.

A constituição definitiva do crédito ocorreu em 29/06/2006. A peça acusatória foi recebida em 24/05/2007, interrompendo o curso prescricional nos termos do artigo 117, I, CP. A sentença condenatória (fl. 925) foi publicada em 06/05/2011. Esta sentença interrompeu o curso do prazo prescricional conforme artigo 117, IV, do Código Penal.

Considerando a pena aplicada, de 02 (dois) anos, e não tendo havido recurso do Parquet visando o seu aumento, o prazo prescricional, com base na pena concreta, verifica-se em 04 anos - art. 109, V, CP.

Quanto à presença da inexigibilidade de conduta diversa, assevera a decisão recorrida (fl. 967):

Noutro giro, a inexigibilidade de conduta diversa é causa supralegal de exclusão de culpabilidade, impondo-se perquirir se, nesta hipótese, o réu estava efetivamente impossibilitado de recolher os valores descontados dos empregados, ou seja, se as dificuldades financeiras suportadas pela empresa e alegadas pelo réu eram de ordem a colocar em risco a sua própria existência, incumbindo ao réu a prova da alegação consoante o artigo 156 do Código de Processo Penal.

No caso, as dificuldades foram justificadas pelo fato de que o faturamento da empresa era baseado exclusivamente num cliente (Esquadrismetel Indústria e Comércio), que também enfrentou dificuldades financeiras.

As alegações da defesa foram corroboradas pelas declarações das testemunhas por ela arroladas às fls. 344, 403/404, 445/446.

No entanto, embora não descarte a hipótese de que a empresa tenha passado por alguma dificuldade financeira, as meras alegações trazidas não permitem aferir de modo completo e detalhado que tais dificuldades eram invencíveis. Tanto é verdade que, ao que tudo indica, a empresa continua funcionando até os dias atuais.

Destaca-se, ainda, que as Declarações de Imposto de Renda do réu e co-denunciado Eliezer, juntadas às fls. 664/672, demonstram que seus patrimônios financeiros mantiveram-se praticamente inalterados nos anos de 2002 a 2004, o que vai de encontro às afirmações de que vendeu bens particulares em prol da empresa.

Dessa forma, não há demonstração ou justificação inequívoca da precariedade da situação financeira aduzida, pelo menos não ao ponto de não haver alternativa ao réu senão a de se apropriar dos valores retidos dos empregados, sugerindo, pelo contrário, a má gerência da sociedade.

Assim, inexistindo provas nos autos que autorizem o reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa e devidamente comprovadas a autoria e a materialidade delitiva, a condenação do réu como incurso nas penas do art. 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal é de rigor.

Assim, restou ausente a demonstração acerca da inexigibilidade de conduta diversa, matéria que não pode ser revista em sede de recurso especial por encontrar óbice na Súmula nº 07 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. PASSAPORTE FALSIFICADO PARA ADENTRAR NOS ESTADOS UNIDOS. ABSOLVIÇÃO. SITUAÇÃO FINANCEIRA DO RÉU. INEXIGIBILIDADE DE CONDUITA DIVERSA. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. A dificuldade financeira do acusado como causa de exclusão da culpabilidade não pode ser aferida, muito menos afastada, nesta Instância Superior, por força da vedação ao reexame de matéria fático-probatória na via especial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1375764/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 10.09.2013, DJe 16.09.2013)

"CRIMINAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERIFICAÇÃO DE EXCLUDENTE DE ILICITUDE. PRETENSÃO DE REEXAME DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚM. 07/STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I. Não se conhece de recurso que alega a existência de excludente de ilicitude - inexigibilidade de conduta diversa - ante a necessidade de reexame da matéria fático probatória dos autos. Incidência da Súmula n.º 07/STJ.

II. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 1252324/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07.08.2012, DJe 14.08.2012)

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

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

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

2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto.

(STJ, ERESP nº 1296631/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.09.2013, DJe 17.09.2013) grifo nosso.

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

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

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

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

3. Agravo regimental improvido.

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

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

ESPECÍFICO . PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

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

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

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

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

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

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005507-48.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005507-2/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : ORLANDO LAMONICA JUNIOR
ADVOGADO : SP140178 RANOLFO ALVES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00055074820084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso especial interposto por Orlando Lamonica Junior, com fulcro no artigo 105, III, letra "c", da

Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que decidiu, por maioria, dar parcial provimento aos apelos interpostos pela acusação e pela defesa.

Alega-se, em síntese, que se faz justa a suspensão da pretensão punitiva estatal ante ao parcelamento do débito. Embargos de declaração rejeitados.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 687/691, em que se requer o não provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o recurso de fls. 646/662 foi interposto, em 24.11.2014, todavia o recorrente não o ratificou após o julgamento dos embargos de declaração, em 19.01.2015 (fl. 681 verso), publicado, em 23.01.2015. Inequívoca, portanto, sua intempestividade. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DE ESGOTADA A INSTÂNCIA ORDINÁRIA. EXTEMPORANEIDADE. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. I - Segundo bem anotou o Subprocurador-Geral da República, "quanto à alegada correlação ao julgado dessa colenda Corte Especial referente ao julgamento do AgRg nos Embargos de Divergência n. 492.461, verifica-se a diversidade de situações, tendo em vista que quando do referido julgamento foi firmado o entendimento no sentido de considerar tempestivo o recurso interposto antes da publicação da decisão no veículo oficial, diante da atual sistemática de publicidade das decisões, monocráticas ou colegiadas, divulgadas por meio eletrônico, situação diversa da dos autos que trata de hipótese de interposição de recurso especial antes do esaurimento das instâncias ordinárias" (fls. 327/328). II - Demais disso, na assentada de 18 de abril p.p. a eg. Corte Especial, quando do julgamento do REsp n. 776.265/SC, confirmou o entendimento de que "os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos por qualquer das partes. Assim, ainda que se considere não ser possível antever se a outra parte irá ou não opor embargos de declaração, não se afasta a intempestividade do recurso especial, pois, com a intimação do julgamento dos aclaratórios, tem o embargado a ciência inequívoca da interrupção do prazo recursal. Logo, caberia ao recorrente, nesse prazo recursal, ratificar o recurso especial interposto prematuramente, a fim de viabilizar a via eleita." III - É intempestivo, pois, o recurso especial, não-ratificado, interposto antes de esgotada a instância ordinária. IV - Aplicação da Súmula n. 168/STJ, na espécie. V - Agravo regimental improvido. (AERESP 200602252315, FRANCISCO FALCÃO, STJ - CORTE ESPECIAL, 18/12/2008-grifei)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019633-26.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.019633-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

AGRAVADO(A) : ENZO ANTONIO DOS SANTOS BARBOSA incapaz e outros
: SILVANA BARBOSA
: EVANDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008650 GIOVANNA MARIA ASSIS TRAD CAVALCANTE e outro
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00015579320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos.

Determino, nos termos do §3º do art. 542, do Código de Processo Civil, a retenção do presente recurso aos autos principais.

Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000838-91.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000838-3/MS

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : PAULO PEREIRA COSTA reu preso
ADVOGADO : MS014989 ARIANE MONTEIRO BARCELLOS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00008389120134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 250/261v), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, e divergência jurisprudencial sobre o tema, porquanto demonstrado que o recorrido, na condição de mula, integra organização criminosa. Aponta, ainda, violação e dissídio jurisprudencial em relação ao inciso III do artigo 40 da Lei de Drogas, pois a simples utilização de transporte público é suficiente para a aplicação da causa de aumento de pena.

Contrarrrazões a fls. 285/292 em que se sustenta a inadmissibilidade do recurso e, se admitido, o seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

O acórdão recorrido foi assim ementado:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA MANTIDA. PENA-BASE. ATENUANTES: CONFISSÃO E MENORIDADE RELATIVA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. ALTERADO O REGIME INICIAL PARA O SEMIABERTO, DE OFÍCIO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÕES DO RÉU E DO MINISTÉRIO PÚBLICO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *Competência da Justiça Federal. A existência de indícios de que a droga apreendida com o réu foi adquirida no exterior atrai a competência da Justiça Federal para o julgamento do crime, nos termos do art. 109, V da Constituição Federal.*

2. *materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. O acusado foi preso em flagrante, no dia 07 de maio de 2013, num veículo de passageiros da empresa Viação Nova Integração, procedente de Cascavel (PR), com destino a Porto Velho (RO), transportando 2kg (dois quilogramas) de cocaína.*

3. *Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da natureza e a quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.*

4. *Tratando-se de réu que, na data dos fatos, era menor de 21 (vinte e um) anos de idade, imperioso o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, I do Código Penal.*

5. *Atenuante da confissão. O fato de o acusado ter alterado sua versão no tocante à origem da droga não tem o condão de afastar o reconhecimento da atenuante, direito subjetivo do réu que confessa a autoria delitiva, inclusive porque expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador.*

6. *Causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 aplicada. Do fato puro e simples de determinada pessoa servir como "mula" para o transporte de droga não é possível, por si só, inferir a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, por supostamente integrar organização criminosa.*

7. *Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior. Mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I da Lei 11.343/06, em decorrência da transnacionalidade do delito.*

8. *Não basta o mero uso do transporte coletivo para que incida a causa de aumento em testilha. Em situações nas quais o transporte do entorpecente ocorre de forma dissimulada, sem que exista a oferta do produto ilegal a outros passageiros, ou seja, quando não há o fornecimento do entorpecente aos usuários do transporte coletivo, não deve ser reconhecida a causa de aumento prevista no inciso III do art. 40 da Lei 11.343/06.*

9. *O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal. Fixado o regime inicial semiaberto, ainda que considerado o § 2º ao art. 387 do Código de Processo Penal.*

10. *Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, na medida em que a pena definitiva supera quatro anos de reclusão e, portanto, não preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.*

11. *Preliminar rejeitada. Apelações do Ministério Público e do réu a que se nega provimento. De ofício, fixado o regime inicial semiaberto. Pena definitivamente fixada em (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, cada um no valor mínimo legal."*

O recurso merece ser admitido para apreciação de violação ao artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Descarta-se a alegação de reexame de provas, de pronto, à vista de não haver controvérsia sobre elas, mas acerca de suas consequências legais.

A recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, amparada em acórdão do C. Supremo Tribunal Federal, pronuncia-se no sentido de que o sujeito que se presta a atuar como "mula" integra organização criminosa na medida em que seu trabalho é condição *sine qua non* para o tráfico internacional. Destaco, a propósito, v. arestos da corte superior:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. PREPONDERÂNCIA. VETORES UTILIZADOS PARA A ESCOLHA TANTO DA PENA-BASE QUANTO DO REGIME INICIAL PRISIONAL. POSSIBILIDADE.

1. *É pacífico no âmbito deste Sodalício o entendimento de que, no momento da fixação da reprimenda, o julgador deve valorar, com preponderância sobre as demais circunstâncias judiciais, a natureza e a quantidade da droga, nos termos do previsto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.*

2. Logo, considerando-se a apreensão, na espécie, de mais de 11 kg de cocaína, afigura-se legítima a elevação da pena-base, bem assim a escolha do regime inicial fechado.

CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. REDUTOR AFASTADO NA ORIGEM. ACUSADO QUE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, NA QUALIDADE DE MULA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. Rever a premissa firmada nas instâncias a quo no sentido de que o ora agravante integrava organização criminosa exigiria o reexame de fatos e provas, vedado na via especial, nos termos do verbete n. 7 da Súmula desta Corte.

2. Ademais, esta Corte possui precedentes no sentido de que o indivíduo que exerce a função de "mula" integra a organização criminosa, o que impede a concessão da benesse legal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1435928/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09.09.2014, DJe 17.09.2014)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECORRENTE INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.

DESCONSTITUIÇÃO DO ENTENDIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. ALEGAÇÃO DE QUE A MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 DEVE SER APLICADA ÀS DENOMINADAS "MULAS". TESE REFUTADA PELO STF NO HC Nº 101.265/SP. TAREFA INDISPENSÁVEL AO TRÁFICO INTERNACIONAL ORGANIZADO. SÚMULA N. 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- Se as instâncias ordinárias entenderam que o recorrente integrava organização criminosa não há como rever tal entendimento na via do recurso especial, uma vez que a desconstituição do que lá ficou decidido implicaria, necessariamente, no revolvimento do conjunto fático-probatório. Súmula n. 7/STJ.

- "A alegação de que a minorante trazida no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 deve sempre ser aplicada às denominadas mulas foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do writ nº 101.265/SP, tendo, ao contrário, se assentado que a "mula" integra a organização criminosa, na medida em que seu trabalho é condição "sine qua non" para o tráfico internacional" (AgRg no HC n. 226.549/SP, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 23/8/2012).

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no AREsp 405650/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 15.05.2014, DJe 15.05.2014)

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PACIENTE QUE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. "MULA". REGIME PRISIONAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. TESES SUSCITADAS APENAS NO AGRAVO REGIMENTAL. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão monocrática que negou seguimento ao habeas corpus, porquanto o paciente, enquanto no exercício da função de "mula", integra organização criminosa e, portanto, não preenche os requisitos exigidos para a aplicação da causa de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Ademais, o regime prisional fechado foi justificado com base nas circunstâncias judiciais desfavoráveis.

2. Não tem cabimento inovar em sede de agravo regimental, pleiteando-se a abordagem de temas não ventilados na inicial do habeas corpus, o que acontece quanto à alegada necessidade, para que seja negada a aplicação da minorante contida no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, de caracterização da organização criminosa prevista na Lei n. 12.850/2013 ou na Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no HC 253194/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 24.04.2014, DJe 06.05.2014)

Desse modo, razoável a pretensão de que o colendo Superior Tribunal de Justiça se pronuncie sobre a questão.

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça.

Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 HABEAS CORPUS Nº 0017033-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017033-9/SP

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
PACIENTE : MAURO SPONCHIADO
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00092954920124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 576.

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, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 HABEAS CORPUS Nº 0017390-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017390-0/SP

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI reu preso
: MAURO SPONCHIADO reu preso
PACIENTE : PAULO SATURNINO LORENZATO reu preso
ADVOGADO : SP267339 NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : LUIS OMAR REGULA
: EDSON SAVERIO BENELLI
No. ORIG. : 00009806120144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Edmundo Rocha Gorini, Mauro Sponchiado e Paulo Saturnino Lorenzato, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Décima Primeira Turma deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a ordem impetrada.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 738.

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, 12 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00012 REVISÃO CRIMINAL Nº 0022750-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022750-7/SP

REQUERENTE : DELMAR OZELAME DA COSTA
ADVOGADO : MS010163 JOSE ROBERTO RODRIGUES DA ROSA e outro
REQUERIDO(A) : Justica Publica
INDICIADO(A) : PEDRO EUGENIO MARTINS DE BARROS
No. ORIG. : 00093854820074036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Delmar Ozelame da Costa, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou improcedente a Revisão Criminal.

Alega-se, em síntese:

- a) que apesar da sentença condenatória no processo crime, não se estabeleceu relação entre a traficância e o automóvel, portanto, deve ser anulada a pena de perdimento do bem;
- b) que deve ser desconstituída a pena de multa aplicada, a fim de se tornar inexigível ou adequada para valor próximo da realidade financeira do recorrente.

Contrarrazões a fls. 1212/1218 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Sobre a pretendida reversão da pena de perdimento, o tribunal entendeu ter sido o veículo utilizado para a realização do tráfico. Inverter a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, uma vez que o tema refere-se às circunstâncias do delito, o que também é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

No que tange ao pleito relativo à redução da pena de multa, não se verificou qualquer ilegalidade nos critérios adotados para a sua fixação. Inverter-se a conclusão a que chegou esta, no que tange às condições financeiras do requerente, corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, procedimento também vedado pelo enunciado da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00013 HABEAS CORPUS Nº 0031995-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031995-5/SP

IMPETRANTE : DONERY DOS SANTOS AMANTE
PACIENTE : MARCOS FABIANO FERREIRA LEITE
: JONAS SIMOES ANTONIO
: JOSE GENECI TAVARES
ADVOGADO : SP295096 DONERY DOS SANTOS AMANTE e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00014251620144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Fabiano Ferreira Leite, José Geneci Tavares e Jonas Simões Antônio, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem impetrada em seu favor.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 132.

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, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34552/2015
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 0020251-98.1997.4.03.9999/SP

97.03.020251-9/SP

APELANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : RENATO PAULINO DE CARVALHO FILHO

APELADO(A) : WLADIMIR ANTONIO PUGGINA
ADVOGADO : SP196729 MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO
No. ORIG. : 95.00.00196-5 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que determinou o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

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

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial**.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020253-68.1997.4.03.9999/SP

97.03.020253-5/SP

APELANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : RENATO PAULINO DE CARVALHO FILHO
APELADO(A) : WILSON ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP196729 MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO
No. ORIG. : 95.00.00196-5 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **Comissão de Valores Mobiliários - CVM** contra acórdão que manteve a extinção da execução fiscal.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

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

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial**.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro 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)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006802-14.1989.4.03.6100/SP

98.03.009299-5/SP

APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP097688 ESPERANCA LUCO
: SP346231 THAIS ERNESTINA VAHAMONDE DA SILVA
APELANTE : HUGO VIRMONDES BORGES e outro
: NORMA FERRARI BORGES
ADVOGADO : SP071548 MARIA MAGDALENA R E R BRANGATI
: SP346231 THAIS ERNESTINA VAHAMONDE DA SILVA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 89.00.06802-4 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela **COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO** com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, bem como do art. 541 do CPC.

Em ação de desapropriação, o aresto recorrido deu parcial provimento à apelação do expropriado para incluir na avaliação e na indenização da desapropriação a área excluída como "área reservada" referente à faixa de 15 (quinze) metros de largura longitudinal à margem do Rio Paranapanema e para fixar a data inicial da correção monetária em fevereiro de 1994.

Em seu recurso excepcional, a recorrente afirma a existência de repercussão geral e alega ofensa a norma constitucional (art.20, I e III, e art. 5º, XXIV, da Constituição Federal de 1988), sob o fundamento central da impossibilidade de indenização da faixa marginal ao rio, por se tratar de um bem da União.

Vieram as contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

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

Cumprir registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

No caso do presente recurso, há precedente do Supremo Tribunal Federal no sentido do não cabimento de indenização no tocante a terrenos reservados de margem de rio, a saber:

CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. TERRENOS RESERVADOS. MARGENS DE RIO NAVEGAVEL. SÃO BENS PUBLICOS DOMINICAIS OS TERRENOS SITUADOS A MARGEM DE CORRENTES NAVEGAVEIS, EM FAIXA DE QUINZE METROS DE LARGURA, E, ASSIM, INSUSCETIVEIS DE INDENIZAÇÃO EM

DESAPROPRIAÇÃO DIRETA OU INDIRETA (LEI N. 1.507, DE 26.09.1867, ART. 39; DECRETO N. 4.105, DE 22.02.1868, ART. 1, PAR. 4.; CÓDIGO DE ÁGUAS, DECRETO N. 24.643, DE 10.07.34, ARTS. 11 E 14; SÚMULA 479). PROCESSUAL. INDENIZAÇÃO NÃO PEDIDA NA INICIAL, RELATIVA A FAIXA MARGINAL AO RIO, MAS INCLUIDA NO TOTAL DA INDENIZAÇÃO, PELA PERICIA E PELAS DECISÕES DE PRIMEIRO E SEGUNDO GRAUS. DECISÃO ULTRA PETITA. NEGATIVA DE VIGENCIA DO ART. 460 DO CPC.

(STF - Segunda Turma - RE 88698/SP - Relator Ministro Décio Miranda - j. 23.02.1979)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Extraordinário manejado pela **COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO**.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro 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 CÍVEL Nº 0000001-82.1999.4.03.6116/SP

1999.61.16.000001-1/SP

APELANTE : HELCIO BONINI RAMIRES
ADVOGADO : SP065111 ONOFRE RIBEIRO DA SILVA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

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

Alega a parte recorrente, entre outras questões, ter havido violação do artigo 552, § 1º, do Código de Processo Civil. Sustenta que o v. acórdão é nulo, pois o patrono do recorrente foi intimado quanto à designação de sessão de julgamento da apelação com prazo inferior a 48(quarenta e oito horas), sobretudo considerando que a publicação ocorre no dia seguinte à disponibilização do ato no Diário Eletrônico.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de

Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000233-94.1999.4.03.6116/SP

1999.61.16.000233-0/SP

APELANTE : HELCIO BONINI RAMIRES
ADVOGADO : SP065111 ONOFRE RIBEIRO DA SILVA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

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

Alega a parte recorrente, entre outras questões, ter havido violação do artigo 552, § 1º, do Código de Processo Civil. Sustenta que o v. acórdão é nulo, pois o patrono do recorrente foi intimado quanto à designação de sessão de julgamento da apelação com prazo inferior a 48(quarenta e oito horas), sobretudo considerando que a publicação ocorre no dia seguinte à disponibilização do ato no Diário Eletrônico.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro 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 0032938-57.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032938-3/SP

APELANTE : FERMINO LOPES CORDEIRO
ADVOGADO : SP185959B RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

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

Alega a parte recorrente, entre outras questões, ter havido violação do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor. Sustenta que o v. acórdão, ao entender que o recorrente deveria demonstrar ao menos a existência de culpa na conduta da instituição financeira, ignorou que, caracterizada a relação de consumo, a sua responsabilidade é de natureza objetiva.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro 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 1005218-41.1998.4.03.6111/SP

2004.03.99.020076-3/SP

APELANTE : HELCIO BONINI RAMIRES
ADVOGADO : SP065111 ONOFRE RIBEIRO DA SILVA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
No. ORIG. : 98.10.05218-9 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

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

Alega a parte recorrente, entre outras questões, ter havido violação do artigo 552, § 1º, do Código de Processo Civil. Sustenta que o v. acórdão é nulo, pois o patrono do recorrente foi intimado quanto à designação de sessão de julgamento da apelação com prazo inferior a 48(quarenta e oito horas), sobretudo considerando que a publicação ocorre no dia seguinte à disponibilização do ato no Diário Eletrônico.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-44.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002638-3/SP

APELANTE : MARIA JOSE GIACOMO TAPETTE e outros
: MADOKA HAYASHIDA
: MARILEA CARNEIRO DA CUNHA MANSUR
: EUNICE SOARES PINTO

: FATIMA APARECIDA TASSINARI
: MARIA DE JESUS ARAUJO
: MARILENA KYRILLOS FAIRBANKS BARBOSA
: YATIKO OLINDA UTIYAMA
: DALVA TEREZA RIBEIRO DE BARROS REPLE
: DALVA DE SOUSA CRUZ
ADVOGADO : SP144049 JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

DECISÃO

Vistos.

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

Determinou-se, às folhas 232/233, 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 1.111.201/PE. Sobreveio, então, a decisão de folhas 235/237, por meio da qual se manteve 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.

Considero 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 n. 1.111.201/PE (DJe 04.03.2010), oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que a correção monetária do mês de fevereiro de 1989 deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme o disposto nas Súmulas 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro 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)**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023442-62.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023442-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : LJM GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO : SP203985 RICARDO MOURCHED CHAHOUD e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

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

Alega a parte recorrente, entre outras questões, ter havido violação dos artigos 186, 927 e 953, do Código Civil, bem como dissenso jurisprudencial em relação à aplicação dos referidos dispositivos. Sustenta que a manutenção do nome da autora em cadastro de inadimplentes por prazo superior a 5 (cinco) dias já enseja dano moral, não sendo necessário o decurso do prazo de 30 (trinta) dias, como entendeu o v. acórdão.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro 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 0005820-73.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005820-1/SP

APELANTE : MARIA MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : RS068934 MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183001 AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00058207320084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte ré contra acórdão que reconheceu a constitucionalidade do artigo 9º da Lei 10.188/01, que autoriza a reintegração da posse de imóvel objeto de arrendamento residencial perante a Caixa Econômica Federal.

Alega a recorrente, em síntese, violação dos artigos 1º, inciso III, 3º, inciso III, 5º, incisos XXXV, LIV e § 1º, 6º,

170, *caput* e inciso III, da Constituição da República.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento, bem como da alegação de repercussão geral.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados perante a Carta Republicana, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008160-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008160-0/SP

APELANTE : VERA LUCIA FIGUEIREDO BATISTA
ADVOGADO : SP284778 DANIEL CHIARETTI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro
No. ORIG. : 00081601320094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

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

Alega a parte recorrente, entre outras questões, ter havido violação do artigo 20 da Lei 8.036/90, bem como divergência jurisprudencial a respeito do tema. Sustenta que a interpretação teleológica do dispositivo em questão autoriza o levantamento dos depósitos efetuados na conta vinculada ao FGTS em caso de desastres pessoais que acometam o fundiário, como no caso de enchente que atingiu o seu imóvel.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004227-20.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004227-7/SP

APELANTE : ISAIAS MARTINS DE MATOS e outros
ADVOGADO : SP124129 MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA

DECISÃO

Vistos.

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

Determinou-se, às folhas 189/190, 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 1.111.201/PE. Sobreveio, então, a decisão de folhas 192/194, por meio da qual se manteve 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.

Considero 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 n. 1.111.201/PE (DJe 04.03.2010), oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que a correção monetária do mês de fevereiro de 1989 deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme o disposto nas Súmulas 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro 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 0038059-04.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.038059-7/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP295305A FRANCO ANDREY FICAGNA
No. ORIG. : 00380590420094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

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

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro 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 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020453-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020453-1/SP

AGRAVANTE : AUTO VIACAO JUREMA LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : JOSE DE ABREU e outros
: VITORINO TEIXEIRA DA CUNHA
: CARLOS DE ABREU
: ENIDE MINGOSSO DE ABREU
: ANTONIO DE FIGUEIREDO ALVES
: ARMANDO ALEXANDRE VIDEIRA
: ANTONIO CARLOS PEREIRA DE ABREU
: MARCIA VIRGINIA FIGUEIREDO ALVES
: CLAUDIO JOSE FIGUEIREDO ALVES
: LUIS DO NASCIMENTO RODRIGUES
: ARMELIN RUAS FIGUEIREDO
: JOSE DE FIGUEIREDO ALVES
: CARLOS ALBERTO RISSO ALEXANDRE VIDEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00226620720064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §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 advocatícios foram fixados de forma 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, 06 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021294-05.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021294-8/SP

APELANTE : CLAUDIA APARECIDA HONORATO FONSECA e outro
: CLAUDIO SAMPAIO FONSECA
ADVOGADO : SP307950 LUCAS GOMES PRADO UCHÔA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP259471 PATRICIA NOBREGA DIAS e outro
APELADO(A) : AICAS INCORPORACOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG. : 00212940520124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

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

Alega a parte recorrente, entre outras questões, ter havido violação dos artigos 7º, parágrafo único, 12, 14 e 18 do Código de Defesa do Consumidor. Sustenta que a Caixa Econômica Federal deve responder solidariamente com a construtora pelos vícios constatados no imóvel que financiou.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34806/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025160-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025160-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : EDEVAL VIEIRA
: DORIVAL ANTONIO NUNES (desmembrado)
: EDMILSON BAMBALAS (desmembrado)
: EDSON SOARES DE FRANCA (desmembrado)
: EDSON TAKESHI OSAKI (desmembrado)
ADVOGADO : SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00351565120144036301 JE Vt OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juizado suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos dispostos nos artigos 116, parágrafo único, e 121, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34820/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029257-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029257-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : EDSON SOARES DE FRANCA
ADVOGADO : SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00351582120144036301 JE Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP em face do Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, nos autos de ação anulatória de ato administrativo proposta contra o Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN.

A ação originária, ajuizada por Edson Soares de França e outros, busca o reconhecimento da nulidade de ato administrativo veiculado por meio do Boletim Informativo CNEN/Tempo de Opção nº 027, de 26/06/2008, que vedou a percepção cumulativa do Adicional de Irradiação Ionizante e da Gratificação por Trabalhos com Raio-X. Distribuído o feito ao Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo em razão de o valor atribuído a cada litisconsorte ser inferior 60 (sessenta) salários mínimos, com fulcro no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Recebidos os autos pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, suscitou o presente Conflito Negativo sob o fundamento de que o pedido formulado na demanda subjacente se refere à anulação de ato administrativo, estando excluído, por conseguinte, da competência dos Juizados, nos termos do artigo 3º, § 1º, III, da Lei nº 10.259/2001.

O Juízo suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Informações prestadas pelo Juizado suscitado às fls. 16/17.

O douto representante do Ministério Público Federal, em parecer lançado às fls. 19/21, manifestou-se pela procedência do presente Conflito.

É o relatório. Decido.

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

É pertinente assinalar inicialmente que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do

RE nº 590.409/RJ, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, realizado na sessão de 26/08/2009 (DJe 28/10/2009), em regime de repercussão geral, reconheceu a competência do Tribunal Regional Federal para dirimir conflito de competência entre Juizados Especiais e Juízo de primeiro grau da Justiça Federal, cujo acórdão transcrevo:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.

I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

Esta é a orientação também firmada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, que restou cristalizada na Súmula nº 428/STJ: *"Compete ao Tribunal Regional Federal decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma subseção judiciária"*.

Superada a questão acima, adentro ao exame do Conflito Negativo de Competência.

A controvérsia trazida no presente Conflito cinge-se à competência para processar e julgar demanda objetivando a nulidade de ato administrativo veiculado por meio do Boletim Informativo CNEN/Tempo de Opção nº 027, de 26/06/2008, que vedou a percepção cumulativa do Adicional de Irradiação Ionizante e da Gratificação por Trabalhos com Raio-X.

A Lei nº 10.259/2001, que disciplina a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece no artigo 3º, *caput*, a competência dos juizados especiais para processar e julgar as causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."

Não obstante, a referida legislação específica excetua da competência dos juizados as causas elencadas no rol do parágrafo 1º do seu artigo 3º, dentre as quais está inserida as ações para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal (inc. III), cujo dispositivo ora transcrevo:

"Art. 3º (...)

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares."

Assim, considerando que a ação subjacente se volta à anulação de ato administrativo federal, que não tem natureza previdenciária e não diz respeito a lançamento fiscal, independente do valor atribuído à causa, não se insere na competência do Juizado Especial Federal, ante o óbice legal estatuído no inciso III, parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Nesse sentido é a orientação firmada na Primeira Seção desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA. I. Pela análise do pleito que dá origem ao presente conflito, tendente a restabelecer a concessão do benefício de auxílio-transporte, conclui-se que, ainda que o valor atribuído à causa seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, e que figure como autora pessoa física e como ré a União, o que se objetiva é a anulação de ato administrativo praticado pelo Gerente Regional de Administração do Ministério da Fazenda em São Paulo, que determinou a exclusão de tal benefício, ato este

que não possui natureza previdenciária, tampouco de lançamento fiscal, não enquadrado nas exceções previstas no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei 10.259/01, que estabelece a competência dos Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal. II. Competente o Juízo comum."

(TRF3, CC 200603000975771, Rel. Des. Fed. Baptista Ferreira, Primeira Seção, DJU DATA:30/08/2007 PÁGINA: 403)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO FEDERAL. COMPETÊNCIA DESTA CORTE REGIONAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO "EX VI" DO ART. 108, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO SUBJACENTE VOLTADA À ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 10.259/2001, ART. 3º, § 1º, III. CONFLITO PROCEDENTE PARA RECONHECER A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM, SUSCITADO. PRECEDENTES. 1. Competente este Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processar e julgar conflito de jurisdição estabelecido entre Juízes Federais da área de sua jurisdição, "ex vi" do art. 108, I da Constituição Federal. 2. A ação subjacente movida em face de autarquia federal se volta à anulação de ato administrativo. 3. A Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 1º, III exclui expressamente da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis as demandas objetivando a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal. 4. Independentemente pois do valor atribuído à causa, aperfeiçoa-se na espécie, a competência do Juízo Federal Comum. 5. Precedentes. Conflito negativo de competência que se julga procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado."

(TRF3, CC 200603000207639, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJU DATA:18/04/2008 PÁGINA: 731)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. CANCELAMENTO DE EFEITOS DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001, ART. 3º, § 1º, III. CONFLITO PROCEDENTE PARA RECONHECER A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM, SUSCITADO.

Apesar do valor da causa não ultrapassar o limite estabelecido no artigo supramencionado, a natureza da pretensão formulada na inicial deve ser analisada à luz do disposto no § 1º, III do ART. 3º da Lei 10.259/2001. Conflito negativo julgado procedente, declarada a competência do Juízo Federal da 5ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo para processar e julgar a ação ordinária nº 2009.63.01.016640-0."

(TRF 3ª Região, CC 2010.03.00.008716-9, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, Primeira Seção, j. 17/03/2001, DJe 24/03/2011)

Na mesma linha de exegese, cito também decisões monocráticas deste Egrégio Tribunal: CC 2009.03.00.030525-0, Rel. Juiz Fed. Convocado Ricardo China, j. 10/09/2009; CC 2009.03.00.030520-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 27/08/2010; CC 2014.03.00.029467-3, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 09/02/2015.

Isto posto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, da Lei Civil Adjetiva, julgo **procedente** o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP (Juízo suscitado). Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

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

Pub. Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34821/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003517-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003517-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA : ANA IVANI DA SILVA

ADVOGADO : SP325965 LUCIDIA DE FALCO SCHLENGER

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 52/357

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00033211020134036130 JE Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Oficie-se ao Juízo suscitado para prestar informações, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos dispostos nos artigos 116, parágrafo único, e 121, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34802/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0113715-88.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.113715-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : MARIA PAVAN LAMARCA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP122919A SUZANA ANGELICA PAIM FIGUEREDO
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 94.03.010640-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1088/1091 (vol. 5).

Ouvido o Ministério Público Federal às fls. 1118/1120, indefiro o pedido de intervenção no processo por parte do Clube Naval, Clube Militar, e pelo Clube de Aeronáutica, na qualidade de assistentes da parte ré União.

Publique-se. Intimem-se.

Após remetam-se os autos para a Vice Presidência em função do Recurso Especial interposto às fls. 1104/1115.

São Paulo, 05 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34805/2015

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004395-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004395-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140070520134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Designo o MM. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
- 2 Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
3. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34807/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0091715-31.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.091715-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A) : PAULO PELLICCI ALVES ARANHA (= ou > de 60 anos) e outros
: HELIO RIBEIRO DO REGO MELO (= ou > de 60 anos)
: HAROLDO GOMES MEIRELLES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP014442 PAULO PELLICCI ALVES ARANHA
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.03.07914-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34812/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032246-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032246-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
IMPETRANTE : B T B L
ADVOGADO : SP107425 MAURICIO ZANOIDE DE MORAES
No. ORIG. : 00154721520144036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 279/280: B.T.B.L. requer "vista e extração de cópias reprográficas do presente feito para fins de análise".

Defiro o pedido de vista dos autos apenas em cartório, inclusive para extração de cópias, mediante preenchimento de requisição própria.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se. Publique-se, observadas as cautelas do sigilo total.

São Paulo, 10 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34817/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016708-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016708-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JOEL CUSTODIO ALVES FILHO
ADVOGADO : SP203852 ALEXANDRE DE ALMEIDA OLIVEIRA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO(A) : Justica Publica
: PETER STEFAN SCHWEIZER e outros
: MARCELO BRANDAO MACHADO
: JPSA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 00027806220064036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Joel Custódio Alves Filho** contra ato

do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo que deferiu o pedido do Ministério Público Federal de sequestro e venda antecipada dos bens do impetrante, em pedido de Cooperação Internacional proposto pelo *Parquet* Federal, em atendimento à solicitação das autoridades suíças.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) conforme a sentença proferida pelo Superior Tribunal do Estado de Zurique - Suíça poderá reaver seus bens por meio de um acordo.

b) os bens só deverão ser leiloados depois de transitar em julgado a sentença e de esgotadas todas as possibilidades do impetrante em conseguir efetuar o pagamento da indenização.

c) os imóveis que foram adquiridos anteriormente aos fatos não podem sofrer qualquer tipo de constrição, quais sejam:

1. Propriedade rural, matrícula nº 37.935, adquirida em **18.11.1996**, objeto de permuta realizada em **29.03.2005**, por uma área de terras de 22 hectares, na Fazenda São Domingos ou Morais ou Fazenda Passargada, no município de Uchoa, com matrícula nº 37.935.

2. Propriedade rural de 3,00 alqueires situada na Fazenda Bacuri, município de Urupês, matrícula nº 4.947, adquirida pelo paciente em **07.08.2002**.

3. Prédio comercial situado na Rua Rubião Junior, nº 2.610, no município de São José do Rio Preto, matrícula nº 37.502, adquirido em **10.06.2005** pela empresa J.P.S.A.

4. Apartamento nº 101 do edifício Manhattan, localizado na Rua Penita nº 3.455, Vila Redentora, no município de São José do Rio Preto, matrícula nº 61.621, adquirido em **30.06.2005** pela empresa J.P.S.A.

Requer, em sede de liminar, a liberação dos bens adquiridos antes do ano de 2003 e, no mérito, requer a concessão da segurança para liberação de todo o patrimônio do impetrante adquirido antes de agosto de 2005.

O pedido de liminar foi indeferido pelo e. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, relator à época (fls. 412).

O Ministério Público Federal opinou pela perda parcial do objeto e, no mais, pela denegação da ordem (fls. 431/434).

Às fls. 438/439 foi julgado procedente o conflito e declarado a competência da e. Desembargadora Federal Vesna Kolmar para o processamento e julgamento do presente feito. Redistribuição às fls. 440.

Às fls. 445/447 a autoridade impetrada informou que:

- transitou em julgado a sentença proferida pelo Tribunal de Zurique que condenou o impetrante pela prática do crime de tráfico de drogas e aplicou a pena de perdimento de seus bens.
- com relação aos dois imóveis rurais adquiridos pelo paciente antes dos fatos criminosos (**item 1.** Fazenda Passargada e **item 2.** Fazenda Bacuri) foi determinado o levantamento do sequestro.
- foram solicitadas informações às autoridades da Suíça, via DRCI, sobre eventual pagamento ou acordo com o impetrante, tendo a autoridade impetrada sido informada de que não houve nenhum acordo ou pagamento perante o tribunal estrangeiro.

Às fls. 508/509 o magistrado de primeiro grau encaminhou decisão, na qual deferiu a suspensão dos leilões dos imóveis situados na Rua Penita, 3455 (**item 4**) e na Rua Rubião Junior, 2610 (**item 3**), ambos em São José do Rio Preto/SP, haja vista o requerimento da defesa de depósito dos valores correspondentes à avaliação judicial.

Assim, considerando que foi determinado o levantamento do sequestro dos dois imóveis rurais citados pelo impetrante (itens 1 e 2), em razão de terem sido adquiridos antes dos fatos criminosos e tendo em vista que foi

determinada a suspensão dos leilões dos dois imóveis localizados e São José do Rio Preto/SP (itens 3 e 4), **julgo prejudicado o presente mandado de segurança.**

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34822/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0101438-74.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.101438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : GABRIELA GUILHERMINA EUGENIA SZILI GRASSI
ADVOGADO : SP188168 PRISCILLA DE ARAUJO SILVA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : VITTORINA SALVI SZILI
No. ORIG. : 00.05.04296-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Reconheço a existência de erro material na decisão monocrática proferida à fl. 45, o qual, nos termos do art. 463, I, do CPC, pode ser corrigido a qualquer tempo, inclusive de ofício.

Desta feita, onde se lê "baixem os autos à Vara de Origem", leia-se "remetam-se os autos ao arquivo".

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 13009/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010573-73.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010573-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GILBERTO DE ALMEIDA VICENTE FERREIRA
ADVOGADO : SP141732 LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro
INTERESSADO : STANLEY BANDEIRA DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00105737320084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Nos embargos de declaração devem ser observados os requisitos do art. 535 do CPC, eis que não são meio hábil ao reexame da causa. É incabível nos Embargos rever decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento.
2. Não demonstrada a alegada omissão, contradição ou dúvida, devem os embargos ser desprovidos.
3. In casu, a decisão embargada examinou todas as questões colacionadas em sede de embargos de declaração, não havendo qualquer omissão, contradição ou dúvida na decisão impugnada, de maneira que eventual inconformismo do embargante frente ao pensamento esposado no voto deve ser objeto de recurso próprio, não possuindo os embargos de declaração efeito infringente, ou seja, inviável a sua oposição para impugnar o mérito da decisão, quando não presentes quaisquer de seus requisitos legais.
4. Improvimento dos embargos de declaração.

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 aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34790/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029567-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029567-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SGS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00041667620124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 615/627), 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, 11 de março de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017819-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017819-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CAMINHO DA SEDA COM/ DE TAPETES E ARTIGOS PARA DECORACOES
LTDA
ADVOGADO : PR031570 RAFAEL COTLINSKI CANZAN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120849020134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMINHO DA SEDA COMÉRCIO DE TAPETES E ARTIGOS PARA DECORAÇÕES LTDA contra decisão que, em ação declaratória, indeferiu o pedido de tutela antecipada, por não ter sido demonstrado o preenchimento do requisito de relevância da fundamentação.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 418, a agravante interpôs agravo regimental às fls. 425/427 e a agravada apresentou contraminuta às fls. 428/432.

A agravante, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil, requer a desistência do presente recurso (fls. 434).

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos dos artigos 501 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008983-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008983-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LIX CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00445266220104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIX CONSTRUÇÕES LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 8ª Vara Federal das Execuções Fiscais/SP que, em sede de execução fiscal, deferiu sua inclusão no polo passivo da demanda, originariamente, proposta em face de Construtora Lix da Cunha S/A, bem como deferiu o arresto cautelar *on line* nas suas contas bancárias no valor total do crédito em cobro.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 435/445; a agravante apresentou pedido de reconsideração da decisão às fls. 449/463; o juízo *a quo* apresentou informações às fls. 465/466 e; o agravado apresentou contraminuta às fls. 467/477-vº.

Às fls. 481/482, comparece a agravante, aos autos, para informar que houve desistência expressa e irrevogável das alegações de defesa na ação originária, com a renúncia ao direito invocado, em cumprimento aos requisitos exigidos pela Lei 11.941/2009 e pelo artigo 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 07/2013, visto que a empresa executada decidiu promover o pagamento à vista dos valores discutidos nos autos. Requer seja o presente feito julgado prejudicado, ante a renúncia formulada no processo de origem.

Recebo a pretensão da recorrente como desistência do recurso, que homologo, nos termos dos artigos 501 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015445-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015445-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ANDRE LUIS CAMARGO
ADVOGADO : SP259092 DIOGO UEBELE LEVY FARTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014343520144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 223/231), 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, 11 de março de 2015.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004129-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004129-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARCIA CRISTINA BELOTI LOPES
ADVOGADO : SP068367 EDVALDO BELOTI e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053687720144036111 6 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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.

Em análise preliminar, verifica-se que não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, uma vez que a parte recorrente não providenciou a juntada da cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo.

Neste sentido, trago a colação precedente desta E. Corte, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.

2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.

3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0011009-80.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013)

Assim, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, ante a instrução deficiente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 10 de março de 2015.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004338-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004338-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : PR ARTES GRAFICAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP168589 VALDERY MACHADO PORTELA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253016920144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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.

Em análise preliminar, verifica-se que não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, uma vez que a parte recorrente não providenciou a juntada da cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo.

Neste sentido, trago a colação precedente desta E. Corte, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.

2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.

3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0011009-80.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013)

Assim, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, ante a instrução deficiente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 10 de março de 2015.

CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34788/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000002-60.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.000002-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CONSTRUTORA PAGANO LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00000026020094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente interpostos por CONSTRUTORA PAGANO LTDA em face de decisão proferida nestes autos (fls. 248/250), cujo dispositivo teve o seguinte teor:

"Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da União para fixar a verba honorária em R\$ 5.000,00 a teor do disposto no art. 20, § 4º, do mesmo diploma processual".

A recorrente alega, em síntese, a existência de omissão no julgado recorrido quanto à não aplicação, ao caso, do disposto no art. 38 da Lei nº 13.043/2014, conforme razões aduzidas de fls. 252/255, e pugna pelo afastamento da condenação da embargante ao ônus de sucumbência, nos termos do referido dispositivo legal.

Pede o acolhimento e provimento destes embargos.

É o relatório.

Decido.

A presente ação foi proposta com o escopo de suspender a exigibilidade de crédito tributário decorrente do processo administrativo - PA nº 10840.004554/99-05, a teor do disposto no art. 151, inc. V, do CTN, mediante o oferecimento de bens imóveis para a garantia do aludido crédito, possibilitando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, bem como a não exclusão da autora do programa de parcelamento (PAES) vigente à época, em razão do aludido apontamento.

Às fls. 207/208 dos autos, a requerente informou que o débito objeto do PA nº 10840.004554/99-05 foi incluído no parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009, e requereu a desistência da presente ação, com a renúncia ao direito sobre o qual a mesma se funda, sem a condenação em honorários advocatícios, nos moldes do art. 6º, § 1º, da referida lei.

Por sua vez, o MM. Juiz de origem homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, e extinguiu o processo com resolução do mérito, na forma do art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil, condenando a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 226/228).

A União apelou da sentença para fins de majoração da verba honorária, tendo sido proferida decisão (fls. 248/250) acolhendo parcialmente o recurso para majorar os honorários advocatícios.

Assiste razão à embargante.

No tocante ao caso em comento, de rigor a aplicação do comando inserto no art. 38 da Lei nº 13.043, de 13 de novembro de 2014, que assim dispôs:

*"Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2º da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.
Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:*

I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014; ou

II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014" (grifos meus).

No presente feito, a requerente, ora embargante, manifestou pedido de desistência e renúncia ao direito sobre que se funda a presente ação em razão de adesão a parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09.

Observa-se que a hipótese dos autos subsume-se ao disposto no inciso II, do art. 38 do referido diploma legal, ensejando o afastamento da condenação da recorrente ao ônus de sucumbência.

Configurada, portanto, a omissão apontada, de rigor o acolhimento destes embargos, com excepcional atribuição de efeito modificativo, para o fim de reconhecer o direito da recorrente ao afastamento da condenação na verba de sucumbência, a teor do disposto no art. 38, inc. II, da Lei nº 13.043/2014.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração.

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

São Paulo, 05 de março de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-14.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005373-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : UNIMED DE DOURADOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : MS010109 ROALDO PEREIRA ESPINDOLA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00053731420094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação cautelar inominada, ajuizada em 26 de novembro de 2009, em face da União (Fazenda Nacional), com pedido de liminar *inaudita altera pars* objetivando seja determinado à requerida que receba os débitos da requerente, inerentes à contribuição ao PIS/COFINS, com as benesses da Lei nº 11.941/2009 (art. 1º, § 3º, inc. I), no valor apurado pela auditoria da requerente à época no total de R\$ 2.521.285,53, sendo R\$ 492.159,29 a título de contribuição ao PIS e R\$ 2.029.126,24 referente à COFINS, no período de outubro/1999 a novembro/2008, com a emissão de DARF para pagamento, sendo ao final julgada procedente em definitivo a ação e confirmada a liminar requerida. Alternativamente, requereu seja concedida autorização para depósito do valor discutido para a garantia da participação da requerente no pagamento do débito nos termos da referida lei. Atribuído à causa o valor de R\$ 2.521.285,53 à data da propositura da ação.

Sustentou a autora, em síntese, na qualidade de cooperativa de trabalho médico, regida pela Lei n. 5.764/71, que não tem receita, nem faturamento próprios, servindo de mero instrumento a viabilizar a captação de clientes para os cooperados por intermédio de contratos de assistência médica e hospitalar disponibilizados para a coletividade (planos de saúde), sendo que a requerida tem entendido de forma equivocada que as contribuições ao PIS/COFINS devem incidir sobre o valor total de ingressos na cooperativa médica, não obstante tais ingressos serem destinados aos cooperados, em contraprestação mensal dos serviços individualmente realizados ou por

distribuição das sobras anuais, efetuando cobranças indevidas de débitos contra a autora.

O pedido de liminar inicialmente foi deferido (fls. 161/165-vº).

Da aludida decisão, a União (Fazenda Nacional) interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, o qual foi julgado prejudicado, em razão do juízo de retratação do MM. Juiz de origem, que revogou a decisão de fls. 161/165-vº para indeferir o pedido de liminar (fls. 484/485).

Contestação da União às fls. 158/167.

Réplica da autora de fls. 491/493.

Por sua vez, a autora interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, ao qual foi negado seguimento (fls. 514/514-vº).

Ao final, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 20.000,00, nos termos do § 4º, do art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 518/520-vº).

A requerente interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, nos termos aduzidos de fls. 523/541. Caso não seja esse o entendimento, em caso de não provimento do apelo, requereu alternativamente a redução da verba honorária declinada na sentença recorrida.

Regularmente processado o recurso, e recebido apenas no efeito devolutivo, com contrarrazões da União (fls. 546/551), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Na presente ação, objetiva a autora, ora apelante, a quitação de débitos atinentes à contribuição ao PIS/COFINS, alusivos ao período de outubro/1999 a novembro/2008, com as benesses do REFIS - Lei nº 11.941/2009 (art. 1º, § 3º, inc. I), no valor apurado pela auditoria da requerente, à época de R\$ 2.521.285,53.

No caso em exame, a requerente impugna os valores cobrados pela requerida, sustentando que a União (Fazenda Nacional) entende que a contribuição ao PIS/COFINS incide sobre o valor total de ingressos na cooperativa médica, atribuindo indevidamente a tais valores, de forma extensiva, o enquadramento de receita bruta/faturamento, na forma do § 1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

A requerente sustenta que a incidência das exações em comento deve restringir-se tão somente em relação aos valores pagos a terceiros estranhos aos quadros da cooperativa (hospitais, laboratórios e outros não cooperados), e não sobre ingressos de valores destinados aos cooperados, a ser distribuídos em contraprestação mensal dos serviços individualmente realizados pelos associados.

Para a solução do caso em análise, cumpre ressaltar a definição de sociedade cooperativa e do ato cooperativo propriamente dito ou próprio, para fins de incidência ou não das contribuições sociais, a teor do disposto no art. 30 da Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

A Lei n. 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, assim dispõe em seus artigos 3º e 79, *caput*, sobre a definição de sociedade cooperativa e de ato cooperativo, conforme a seguir transcritos:

"Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com

bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro."

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais."

Partindo-se dessa definição legal, constata-se que tão somente os atos praticados entre a cooperativa e seus associados, também denominados de operações-fim, os atos entre esses últimos e aquelas, e os praticados pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, é que se qualificam como atos cooperativos propriamente ditos, e encontram-se ao amparo constitucional a que alude o art. 146, III, "c", da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre *"adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas"*, valendo salientar, contudo, tratar-se de norma constitucional de eficácia limitada, inexistindo, ainda, no ordenamento jurídico, o diploma legal a regular tal dispositivo.

Outrossim, ainda que assim não o fosse, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

Observa-se, no que tange à definição de ato cooperativo, que o art. 79, da Lei n. 5.764/71, não prevê a prática de ato com "terceiro", ainda que no interesse da cooperativa ou de seus cooperados, não sendo possível uma exegese ampliativa em detrimento do artigo 111, do Código Tributário Nacional, já que implicaria em redução da incidência fiscal quando a lei somente dela excluiu os atos cooperativos próprios, ao passo que os atos negociais com terceiros, de que derivam receita ou faturamento, não são abarcados pela lei como atos cooperativos próprios, sujeitando-se à tributação.

Não obstante o tratamento diferenciado dado às cooperativas, ao amparo legal e constitucional, no que alude à incidência fiscal há de se aferir a hipótese de incidência de acordo com o fato gerador da exação que, no caso em comento, diz respeito à receita advinda de ingressos ou pagamentos feitos por terceiros à cooperativa, que, a despeito da destinação e repasse aos associados, não estão inseridos no comando do art. 79 da Lei nº 5.764/71 conforme explanado, não se tratando de ato cooperativo propriamente dito, e ensejando, por conseguinte, a retenção das aludidas exações nos termos da legislação de regência, gerando, na prática, o repasse para a cooperativa, ao contrário do que equivocadamente entende a apelante.

Por oportuno, vale mencionar, ainda, o disposto no artigo 87 da Lei n. 5.764/71, que assim prescreve:

"Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributo".

Constata-se, desse modo, que não estão sujeitos à tributação apenas os atos cooperativos conforme definido no art. 79 do aludido diploma legal, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor do que prescreve o art. 111, da Lei n. 5.764/71, que considera como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos citados, conforme transcrevo abaixo:

"Art. 111. Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei."

Na esteira desse entendimento, trago à colação arestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMBELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.

2. De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser

concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação.

3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.

4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.

5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.

6. Recursos especiais não providos".

(REsp 1081747/PR, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, v.u., Data de julgamento: 15.10.2009, DJe Data: 29.10.2009).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA MÉDICA. ATOS NÃO-COOPERATIVOS

1. A UNIMED presta serviços privados de saúde, ficando evidenciada assim a sua natureza mercantil na relação com seus associados, ou seja, vende, por meio da intermediação de terceiros, serviços de assistência médica aos seus associados.

2. O fornecimento de serviços a terceiros e de terceiros não-associados caracteriza-se como ato não-cooperativo, sujeitando-se, portanto, à incidência do Imposto de Renda. Precedentes: REsp. Nº 237.348 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17 de fevereiro de 2004; REsp 418.352/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 23.09.02; REsp 215.311/MA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10/10/2000; REsp 746.382/MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 9.10.2006.

3. Agravo regimental não-provido".

(AgRg no REsp 751460/MG, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, v.u., Data de julgamento: 18.12.2008, DJe Data: 13.02.2009).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COOPERATIVA MÉDICA. ATOS NÃO-COOPERATIVOS.

1. A UNIMED presta serviços privados de saúde, ficando evidenciada, assim sua natureza mercantil na relação com seus associados, ou seja, vende, por meio da intermediação de terceiros, serviços de assistência médica aos seus associados.

2. O fornecimento de serviços a terceiros e de terceiros não-associados, caracteriza-se como atos não-cooperativos, sujeitando-se, portanto, à incidência do Imposto de Renda.

3. Recurso especial provido".

(REsp n. 237348, relator Ministro Castro Meira, DJ: 17/05/2004)

No mesmo sentido, segue julgado desta Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. COFINS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº 5.764/71, MP Nº 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. A inadequação da via eleita, que foi reconhecida pela r. sentença em relação a certo tópico do pedido, e igualmente defendida em contra-razões, não pode ser acolhida, uma vez que demonstrado, de modo suficiente, a existência, para efeito de mandado de segurança, de justo receio de aplicação, pela autoridade fiscal, da exigência contida no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, cuja legalidade e constitucionalidade, ou não, devem ser objeto, pois, de exame, no mérito, nos limites devolvidos a esta Corte.

2. O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01.

3. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção.

4. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legitima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis.

5. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas.

6. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social.

7. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo, preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica.

8. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.

9. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. O Órgão Especial rejeitou a arguição de inconstitucionalidade, em face da Lei nº 9.718/98 (IAIAMS nº 1999.61.00.19337-6), em que se discutiu, inclusive, a EC nº 20/98. É certo, pois, que a "ampliação da base de cálculo", em cotejo com os termos da LC nº 70/91, era possível, independentemente do conceito "receita", inserido pelo constituinte derivado, considerando apenas o "faturamento", próprio da redação originária do artigo 195 da Carta Federal. Observa-se, outrossim, que a MP nº 135/03 e Lei nº 10.833/03 não alteraram a Lei nº 9.718/98, no que concerne ao fato gerador da COFINS, e, quanto à base de cálculo, houve ampliação das hipóteses de ajuste por exclusão, decorrência do sistema de não-cumulatividade, que originou, igualmente, a majoração da alíquota. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.

10. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas.

11. Precedentes" (grifos meus).

(AMS 263747/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 23/11/2005, DJU Data: 30/11/2005).

Por derradeiro, no que alude à verba honorária, considerando se tratar de matéria estritamente de direito, bem como a natureza da demanda e a ausência de complexidade, além dos demais critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, 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 os honorários em valor determinado, entendendo afigurar-se razoável a redução dos honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 15.000,00 atualizado, em homenagem aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No tocante a essa questão, o E. Superior Tribunal de Justiça manifestou entendimento, conforme aresto que trago à colação:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA EXTINÇÃO E NULIDADE DE USUFRUTO. DOAÇÃO DE AÇÕES. REVOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. (...)

5. O STJ consolidou o entendimento segundo o qual a verba honorária poderá ser excepcionalmente revista, quando for fixada em patamar exagerado ou irrisório, pois a apreciação da efetiva observância, pelo acórdão recorrido, dos critérios legais previstos pelo art. 20 do CPC afasta o óbice da Súmula 7/STJ (grifos meus).

6. Os honorários devem refletir a importância da causa, recompensando não apenas o trabalho efetivamente realizado, mas também a responsabilidade assumida pelo advogado ao aceitar defender seu cliente num processo de expressiva envergadura econômica. Cabível a majoração em valor condizente com as peculiaridades da hipótese.

7. Recurso especial de S C D conhecido em parte e, nesta parte, desprovido.

8. Recurso especial de A D S E OUTRO provido" (grifos meus).

(STJ, REsp 1350035/SC, Terceira Turma, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, v.u. data de julgamento: 26.02.2013, DJe Data: 01.03.2013).

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação tão somente para reduzir a verba honorária, fixando-a em R\$ 15.000,00 atualizado.

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036183-77.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.036183-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CIA ITAU DE CAPITALIZACAO
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00361837720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela COMPANHIA ITAÚ DE CAPITALIZAÇÃO em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedentes embargos à execução fiscal movida pela União para cobrança de créditos de Imposto sobre a Renda e Contribuição Social sobre o Lucro, com honorários a cargo da embargante, sem fixação judicial por corresponder ao encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o juízo *a quo* proferiu sentença de extinção da execução fiscal, com fundamento nos artigos 794, I, do Código de Processo Civil e 26 da Lei nº 6.830/80, sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Com efeito, uma vez extintos os créditos tributários, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de 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, 09 de março de 2015.

CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0004672-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004672-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FATIMA APARECIDA DE SOUZA BORGHI e outro
REQUERIDO(A) : EMANOEL MARIANO CARVALHO e outros
: JOSE LUIZ IUNES
: RICARDO GOMES CALIL
: JOSE FALEIROS DE ALMEIDA FILHO
: MARLENE MARIA FERREIRA MELO
: ROBERTO FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP131827 ZAIDEN GERAIGE NETO e outro
REQUERIDO(A) : CAIO MONTEIRO DE BARROS e outro
ADVOGADO : SP208632 EMERSON CORTEZIA DE SOUZA
REQUERIDO(A) : PINHEIRO E BARROS CLINICA MEDICA LTDA
ADVOGADO : SP208632 EMERSON CORTEZIA DE SOUZA e outro
REQUERIDO(A) : MARCELO PINHEIRO TARGAS
ADVOGADO : SP332632 GUSTAVO HENRIQUE SOUZA MACEDO e outro
No. ORIG. : 00100406820084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Trata-se de ação cautelar, com pedido liminar, ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, incidental a ACP nº 0010040-68.2008.403.6102, em face de EMANOEL MARIANO CARVALHO e OUTROS, objetivando a indisponibilidade dos bens dos réus, conforme art. 7ª, da Lei nº 8.429/92.

Consoante o artigo 283 do Código de Processo Civil, *in verbis*: "A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação".

Contudo, a inicial da presente cautelar inominada não se encontra devidamente instruída, porquanto sua propositura se dá em autos apartados.

Assim, para análise da medida liminar, imprescindível, além do *periculum in mora*, a verossimilhança nas alegações do requerente.

Portanto, determino que a parte autora complete esta petição inicial, juntando neste feito as peças indispensáveis e as essenciais à compreensão da controvérsia, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00005 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0032496-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032496-3/SP

REQUERENTE : IASAD INSTITUTO ASSISTENCIAL DOS ADVOGADOS DO DISTRITO
: FEDERAL em liquidação extrajudicial

ADVOGADO : DF012318 EMERSON BARBOSA MACIEL
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : GRUPO OK CONSTRUCOES E INCORPORACOES S/A
No. ORIG. : 2000.61.00.012554-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de petição cível, distribuída por dependência aos autos da ação civil pública nº 2000.61.00.012554-5, na qual formulado pedido de liberação de imóvel adquirido pelo requerente do "Grupo OK Construções e Incorporações S/A", sobre o qual recai decreto de indisponibilidade exarado pelo Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo.

Na referida ação, determinou a e. Relatora que este requerimento e outros do mesmo jaez fossem desentranhados dos autos e autuados em apartado como petições cíveis, a fim de evitar que inviabilizassem o encerramento da fase de conhecimento do feito com a conveniente brevidade (cf. cópia de decisão de fls. 111/112).

A respeito da pretensão do requerente, manifestaram-se o Ministério Público Federal (fls. 115/117) e a União (fls. 121/122 vº.).

Decido.

Em conformidade com a orientação adotada anteriormente em relação a outros incidentes desta natureza autuados em apartado, nos quais se busca o levantamento do decreto de indisponibilidade, deverá o presente incidente ser direcionado ao Juízo de primeiro grau, prolator da decisão que decretou a indisponibilidade.

Nesse sentido, o entendimento expresso pela e. Relatora no julgamento dos embargos de declaração opostos pelo *Parquet* Federal nos autos do agravo de instrumento nº 0005624-54.2013.4.03.0000, *in verbis*:

"(...)

Observo que o fato de a Ação Civil Pública n. 2000.61.00.012554-5 já ter sido sentenciada não prejudica a competência do mesmo Juízo singular para o julgamento da ação incidental, distribuída àquela por dependência, com o desígnio de obter o cancelamento da indisponibilidade de imóvel e cujo pedido foi fundamentado em prova documental não contida na demanda principal.

Ressalte-se que, como quantidade de poder atribuída a um determinado órgão judicial, a competência jurisdicional é regida por determinados princípios, dentre os quais o princípio da indisponibilidade da competência. De acordo com esse mandamento de otimização, as regras de competência são indisponíveis, de forma que um órgão jurisdicional não pode abdicar de sua competência, como também não pode usurpar competência de outro.

No caso em evidência, a ação civil pública foi processada e julgada pelo MM. Juízo a quo, que também detém competência para decidir sobre questões incidentais conexas, como o pedido de exoneração de bem objeto de negócio jurídico realizado em período anterior ao decreto de indisponibilidade.

"(...)"

Ademais, os recursos de apelação interpostos nos autos da ação civil pública subjacente já foram julgados, bem assim os embargos de declaração subsequentes, tendo sido mantida integralmente a indisponibilidade dos bens e estando prestes a iniciar-se o processamento dos recursos excepcionais, desprovidos de efeito suspensivo, de forma que a manutenção dos aludidos incidentes como petições cíveis originárias não mais se justifica.

Destarte, redistribua-se este incidente perante a 12ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005425-75.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005425-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MORADORES E AMIGOS DE MOEMA AMAM e outros

: MOVIMENTO DE MORADORES PELA PRESERVAÇÃO URBANÍSTICA DO
 : CAMPO BELO MOVIBELO
 : ASSOCIAÇÃO DOS VERDADEIROS AMIGOS E MORADORES DO JARDIM
 : AEROPORTO AVAMOJA
 ADOVADO : SP030227 JOAO PINTO e outro
 APELANTE : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : ADILSON PAULO PRUDENTE DO AMARAL FILHO
 APELADO(A) : VRG LINHAS AEREAS S/A e outro
 ADOVADO : SP297551A MÁRCIO VINÍCIUS COSTA PEREIRA e outro
 APELADO(A) : GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S/A
 ADOVADO : SP297551A MÁRCIO VINÍCIUS COSTA PEREIRA
 APELADO(A) : Agencia Nacional de Aviação Civil ANAC
 ADOVADO : SP204646 MELISSA AOYAMA
 APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
 ADOVADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e outro
 APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
 ADOVADO : SP098749 GLAUCIA SAVIN e outro
 APELADO(A) : TAM LINHAS AEREAS S/A
 ADOVADO : RS047975 GUILHERME RIZZO AMARAL
 APELADO(A) : PANTANAL LINHAS AEREAS S/A
 ADOVADO : SP162287 HUMBERTO HENRIQUE DE SOUZA E SILVA HANSEN e outro
 APELADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A
 ADOVADO : SP154694 ALFREDO ZUCCA NETO e outro
 APELADO(A) : OCEANAIR LINHAS AEREAS LTDA
 ADOVADO : SP234337 CELIA ALVES DA SILVA e outro
 APELADO(A) : VRG LINHAS AEREAS S/A
 ADOVADO : SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO e outro
 SUCEDIDO : GOL LINHAS AEREAS INTERLIGADAS S/A
 APELADO(A) : S/A VIACAO AEREA RIO GRANDENSE VARIG - em recup. judicial e outro
 ADOVADO : SP129298 RITA DE CASSIA PIRES
 APELADO(A) : RIO SUL LINHAS AEREAS S/A - em recuperação judicial
 ADOVADO : SP129298 RITA DE CASSIA PIRES e outro
 APELADO(A) : Uniao Federal
 ADOVADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
 No. ORIG. : 00054257520074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelações em ação civil pública interpostas pela **Associação dos Moradores e Amigos de Moema (AMAM)**, **Movimento de Moradores Pela Preservação Urbanística do Campo Belo (MOVIBELO)**, **Associação dos Verdadeiros Amigos e Moradores do Jardim Aeroporto (AVAMOJA)** e pelo **Ministério Público Federal** contra a r. sentença (fls. 2.569/2.577) pela qual extinto o processo sem resolução do mérito, ante a ilegitimidade ativa dos postulantes.

Na petição inicial, os autores pugnaram, em síntese, fossem os réus obrigados a tomar diversas espécies de providências a fim de minimizar os riscos ambientais causados pelo funcionamento do Aeroporto de Congonhas. Os apelantes AMAM, MOVIBELO e AVAMOJA requereram, preliminarmente, fosse conhecido e provido o agravo retido (fls. 2.475/2.482), com vistas à desobrigação de apresentarem autorização das assembleias e para que a União fosse mantida no polo passivo deste processo. Em relação ao mérito, alegaram, em suma, serem entidades associativas sem fins lucrativos com poucos recursos financeiros, razão pela qual não lhes foi possível atender, no prazo concedido pelo MM. juízo *a quo*, de 60 (sessenta) dias, a determinação para que apresentassem ata com as respectivas assembleias autorizando a promoção desta demanda. No mais, argumentaram ser desnecessária a prévia autorização assemblear para o ajuizamento de ação civil pública por parte de entidades associativas cujos estatutos já preveem atuação em defesa dos interesses dos associados, como no caso ora sob exame (fls. 2.587/2.600).

O Ministério Público Federal, no respectivo recurso (fls. 2.614/2.620), também defendeu a legitimidade ativa das associações de moradores independentemente de autorização específica das assembleias, aduzindo não ser caso de representação, mas, sim, de substituição processual, na medida em que o art. 5º da Lei nº 7.347/85 apenas exige

que a associações interessadas em promover ação civil pública sejam previamente constituídas há um ano e que os correspondentes fins institucionais sejam compatíveis com o interesse posto em juízo.

Os embargos de declaração (fls. 2.698/2.701) foram rejeitados (fls. 2.734/2.735).

Foram apresentadas contrarrazões e contraminutas de agravo retido.

A douta Procuradoria Regional da República da 3ª Região opinou pelo provimento dos recursos (fls. 2.813/2.818).

É o relatório.

DECIDO.

De início, registre-se que a r. sentença está também submetida ao *reexame necessário*, à semelhança do que se verifica no manejo da ação popular, consoante a jurisprudência assente do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal, aplicando-se por analogia a Lei nº 4.717/65, a qual prevê, no respectivo artigo 19, que *"a sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição"*.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965.

1. "Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei nº 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário" (REsp 1.108.542/SC, Rel. Ministro Castro Meira, j. 19.5.2009, Dje 29.5.2009). 2. Agravo Regimental não provido.

(AGREsp 1219033/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 25/04/2011).

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. RETENÇÃO DE CARTÕES BOLSA ESCOLA/BOLSA FAMÍLIA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO INDEVIDAMENTE. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. Em sede de ação civil pública, a sentença deverá ser submetida ao reexame necessário quando deixar de acolher integralmente a pretensão posta na peça inaugural, à semelhança do que se verifica no manejo da ação popular, aplicando-se por analogia a L. 4.717/65. Precedentes do STJ.

(...)

VI. Incabível fixação de honorários advocatícios em razão da interpretação sistemática e isonômica do art. 18 da L. 7.347/85. Precedentes do STJ.

(...)

VIII. Apelação da ré desprovida. Apelação do Autor e Remessa oficial, tida por submetida, provida em parte." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0004922-36.2007.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014).

Nesse passo, extinto o processo sem resolução do mérito, de rigor submeter o provimento ao duplo grau obrigatório, para além do exame das apelações.

A propósito, discute-se acerca da possibilidade de que entidades associativas promovam ações coletivas (como é a ação civil pública) independentemente de autorização assemblear específica.

Dispõe o art. 5º, XXI, da Constituição da República:

"XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;".

Por sua vez, o art. 5º da Lei nº 7.347/1985, com a redação dada pela Lei nº 11.448/2007, prevê o seguinte:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. (grifei).

A seu turno, o art. 81, do Código de Defesa do Consumidor, alterado pela Lei nº 9.008/85 possui a seguinte redação:

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público,

II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;

III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear. (grifei)

Nessa esteira, prescreve o art. 2º-A, parágrafo único, da Lei 9.494/97, incluído pela Medida Provisória 2.180-

35/2001:

"Nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembleia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços." (grifei).

Com supedâneo nos supracitados dispositivos, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual, para o ajuizamento de ações coletivas por parte de associações, desnecessária a específica autorização da assembleia, bastando, em regra, a pertinência temática e que estejam previamente constituídas há um ano.

Porém, em caso de propositura em face da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, das suas autarquias e fundações, a petição inicial da ação civil pública deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembleia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços. Nesse sentido, confira-se:

"AÇÃO COLETIVA PARA DEFESA DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - ASSOCIAÇÕES - LEGITIMIDADE ATIVA.

- As associações instituídas na forma do Art. 82, IV, do CDC, estão legitimadas para propositura de ação coletiva em defesa de interesses individuais homogêneos (CDC, Art. 81, III). Para tanto não necessitam de autorização dos associados.

- A autorização de associados só é necessária nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações (Art. 2º-A, parágrafo único, da Lei 9.494/97)." (REsp 879.773/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/03/2008, DJe 13/05/2008).

Dos fundamentos desse último acórdão, colho o seguinte trecho:

"Vale registrar que o Art. 2º da MP 1984-17, que acrescentou dispositivos na Lei 9.494/97 (Art. 2º-A, parágrafo único), não tornou necessária autorização dos associados nas ações coletivas propostas por associações em defesa de direitos individuais homogêneos. A autorização de associados só é necessária nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações (Art. 2º-A, parágrafo único, da Lei 9.494). Aqui, a restrição não tem incidência no caso". (grifei)

Como reforço, trago à baila o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. SINDICATO. ART. 8º, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO EM RELAÇÃO AOS SERVIDORES PÚBLICOS QUE NÃO COMPÕEM SEUS QUADROS FUNCIONAIS. AÇÃO COLETIVA. INDICAÇÃO DE ENDEREÇO DOS SUBSTITUÍDOS. EXIGÊNCIA PREVISTA NA LEI 9.494/97. PAGAMENTO DO PERCENTUAL DE 3,17%. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

IMPOSSIBILIDADE. 1. Considerando que o trânsito em julgado do título exequendo em apreço ocorreu em 31.01.2007, não se encontra prescrita a ação de execução proposta em 30.01.2012. 2. Compondo o pólo passivo da lide apenas a União Federal, o título executivo formado nos autos alcança apenas os servidores públicos que compõem seus quadros funcionais (entenda-se: administração pública federal direta), afastando todos aqueles que, ainda que associados ao Sindicato-autor, pertençam a outros Órgãos da Administração Pública (no caso, autarquias e fundações públicas federais integrantes da administração pública federal indireta) não integrantes do pólo passivo da demanda. 3. Em conformidade com o parágrafo único do art. 2º-A da Lei n. 9.494/97, "Nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembleia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços". Tal exigência constitui pressuposto processual, cuja ausência acarreta a extinção do feito sem resolução de mérito, com supedâneo no inciso IV do art. 267 do CPC. 4. "O artigo 8º, III da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. Recurso conhecido e provido." 5 Entendimento do STJ e desta Corte firmado no sentido de que os valores pagos administrativamente a serem compensados não devem interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. 6. Apelação a que se dá parcial provimento para excluir da execução os servidores que não pertençam aos quadros funcionais da União Federal e aqueles que não tiveram o endereço indicado nos autos." (TRF-1 - AC: 52710820124013200 AM 0005271-08.2012.4.01.3200, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, Data de Julgamento: 16/04/2013, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.935 de 19/08/2013, grifei).

Volvendo ao caso ora sob exame, verifico que esta ação civil pública foi promovida em face do litisconsórcio passivo formado pela União, pelo Município de São Paulo, pelo INCRA (autarquia federal, consoante a Lei

11.182/2005) e pela INFRAERO (empresa pública federal, nos moldes da Lei 5.862/72). Logo, incidente *in casu* a especial previsão contida no parágrafo único do art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, no sentido da obrigatoriedade de autorização assemblear.

Por outro lado, restou incontroverso nos autos que as associações autoras não instruíram a petição inicial com a referida autorização, e tampouco providenciaram a sua regularização, mesmo tendo o MM. Juiz *a quo* concedido prazos para essa finalidade. A AVAMOJA chegou a juntar ata de assembleia contendo aprovação dos filiados, mas somente após ao decidido nos embargos de declaração contra a sentença (fls. 2.653/2.685).

Porém, contrariamente ao decidido na r. sentença, demonstrada a irregularidade relativa à legitimidade ativa *ad causam*, não seria o caso de imediata extinção do feito.

É que nas ações coletivas, dados os interesses tratados, aplicáveis à espécie os princípios da obrigatoriedade de defesa e indisponibilidade do interesse público, pelo que o art. 2º-A, parágrafo único, da Lei nº 9.494/97 deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 5º, § 3º, da Lei nº 7.347/85, afigurando-se imprescindível, antes da extinção do feito, conferir-se oportunidade ao Ministério Público de assumir o polo ativo da demanda e, com isso, a persecução do interesse público. A extinção, sem a análise do mérito, pela ilegitimidade do demandante ou o não preenchimento dos pressupostos processuais ditos subjetivos, é medida que se justificaria somente se o *Parquet* entendesse ser o processo temerário ou manifestamente improcedente.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DA DEMANDA COLETIVA. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRECEDENTES. 1. A irregularidade da representação da associação foi confirmada pela Corte de origem com base na análise do Regimento Interno e Estatuto Social da associação e das provas dos autos, o que inviabiliza sua modificação em sede de recurso especial, ante o óbice das Súmulas n. 5/STJ e 7/STJ. 2. "A norma inserta no art. 13 do CPC deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 5º da Lei 7.347/85, que determina a continuidade da ação coletiva. Prevalece, na hipótese, os princípios da indisponibilidade da demanda coletiva e da obrigatoriedade, em detrimento da necessidade de manifestação expressa do Parquet para a assunção do pólo ativo da demanda" (REsp 855.181/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/9/2009, DJe 18/9/2009). 3. Somente a efetiva e fundamentada demonstração pelo Parquet de que a Ação Civil Pública é manifestamente improcedente ou temerária pode ensejar seu arquivamento, que deverá ainda ser ratificada pelo Conselho Superior do Ministério Público, nos termos do art. 9º da Lei n. 7.347/85. Recurso especial conhecido em parte e provido." (REsp 1372593/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 17/05/2013, grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DA DEMANDA COLETIVA. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. REPERCUSSÃO SOCIAL. CONTROLE INCIDENTAL DA CONSTITUCIONALIDADE. POSSIBILIDADE.

1. Cuida-se de ação civil pública ajuizada por associações de defesa dos consumidores para discutir a fixação do prazo de validade para a utilização dos créditos adquiridos pelos usuários do serviço de telefonia celular, sob a modalidade pré-pago, cuja regulamentação foi realizada pela Norma 03/98 da ANATEL. Na aludida ação, além de ser pleiteada a obrigação dos réus de não mais limitar a validade dos referidos créditos, buscou-se também a condenação desses ao pagamento de indenização por danos morais coletivos, a ser arbitrada pelo juízo. O processo foi extinto sem resolução do mérito, ao fundamento de não ser cabível ação civil pública para discutir a inconstitucionalidade de lei. O Tribunal Regional Federal anulou a sentença e determinou o processamento da ação civil pública. Nos embargos de declaração, a empresa ora recorrente apontou a nulidade processual, uma vez que, após a interposição do recurso de apelação, houve a renúncia dos mandatários da parte autora e, mesmo após intimação para a nomeação de novos patronos para a causa, não foi sanado o aludido vício, tendo o Tribunal a quo julgado indevidamente a demanda.

2. Quanto ao recurso da telefônica, não se conhece da alegação de divergência jurisprudencial, pois não há similitude fática entre o acórdão paradigma e o acórdão impugnado. Aquele não retrata a peculiaridade de que se revestem as demandas coletivas, não se adequando à situação posta no presente caso.

3. No que tange ao recurso da União, não se conhece da alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC, porquanto, a pretexto da indigitada violação, a recorrente limita-se a fazer alegações genéricas, atraindo, por analogia, a incidência da Súmula 284/STF.

4. Não há vício de fundamentação no acórdão recorrido. Embora argumente que não seria possível o saneamento processual no âmbito dos aclaratórios, a negativa do pleito de nulidade foi expressamente fundamentada no princípio *pas de nullité sans grief* e no § 3º do art. 5º da Lei 7.347/85.

5. A norma inserta no art. 13 do CPC deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 5º da Lei 7.347/85, que determina a continuidade da ação coletiva. Prevalece, na hipótese, os princípios da

indisponibilidade da demanda coletiva e da obrigatoriedade, em detrimento da necessidade de manifestação expressa do Parquet para a assunção do pólo ativo da demanda. Em outras palavras, deve-se dar continuidade às ações coletivas, a não ser que o Parquet demonstre fundamentadamente a manifesta impropriedade da ação ou que a lide é temerária.

6. A extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do art. 267, IV, e 369 do CPC apenas seria admissível, caso o Tribunal a quo procedesse a prévia intimação do órgão ministerial para a específica finalidade de prosseguir com a ação e houvesse justificada manifestação do Parquet em sentido contrário à continuidade da demanda, dada a atribuição legal deste último em prosseguir com o feito.

7. No caso, o Ministério Público, intimado para ofertar parecer sobre o recurso, posicionou-se pelo provimento da apelação, o que, consoante o princípio da instrumentalidade das formas, demonstra a viabilidade processual da demanda posta em juízo e reforça a necessidade da sua continuidade.

8. A legitimidade do Ministério Público para a defesa dos direitos individuais homogêneos está evidenciada, dada a repercussão social da matéria em exame, que se refere à prestação de serviço de telefonia, atingindo milhares de pessoas.

9. A análise da litispendência encontra-se prejudicada no âmbito do presente apelo, porquanto não constam dos documentos juntados aos autos a data do protocolo da ação mencionada, nem a situação processual da mesma quando da propositura da presente demanda.

Ademais, em consulta ao sítio do Tribunal Regional da 4ª Região, não foi encontrado processo com a numeração informada pela recorrente.

10. No âmbito da ação civil pública, é possível a declaração incidental da inconstitucionalidade, quando a controvérsia constitucional não figura como pedido, mas como causa de pedir, fundamento ou simples questão prejudicial da questão principal, como é o caso dos autos, em que as autoras buscam, entre outras providências, a reparação de danos decorrentes de práticas abusivas cometidas no mercado de consumo. Precedentes.

11. Recursos conhecidos em parte e, no mérito, não providos." (REsp 855.181/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009, grifei)

Por sinal, nesse último aresto, foram salientados no voto condutor os seguintes e apropriados fundamentos:

"Analisando a alegativa de que o feito deveria ser extinto sem resolução do mérito pela ausência de regularização processual mesmo após a parte autora ter sido intimada para indicar novos patronos (arts. 13, 245, parágrafo único, 267, IV e § 3º e 329 do CPC).

O tema deve ser abordado à luz dos preceitos informadores da tutela jurisdicional coletiva que se reveste de peculiaridades que a posiciona num patamar diverso dos conflitos individuais.

Por meio das demandas coletivas, permite-se ao Judiciário a apreciação de questões envolvendo interesses que ultrapassam a esfera do indivíduo (interesses difusos e coletivos), bem como o julgamento célere e uniforme de litígios que, por abranger milhares de pessoas reunidas por uma lesão de origem comum (interesses individuais homogêneos), ganham notória repercussão social.

Em razão disso, foi necessária uma adaptação da ciência processual civil à realidade instaurada no âmbito das ações coletivas, de modo a propiciar ao operador do direito a utilização de instrumentos adequados à consecução dos fins buscados com a nova ótica processualista.

Entre as especificidades contidas no processo coletivo, tem-se a legitimidade ativa ad causam. Diversamente do processo individual (em que cada lesado age em nome próprio na defesa do interesse próprio), na demanda coletiva os legitimados ativos estão autorizados por lei a agir em nome próprio, mas na defesa de interesses de toda a coletividade ou do grupo lesado. Diz-se, portanto, que os legitimados coletivos atuam por substituição processual.

Dessa feita, a liberdade para o exercício do direito de agir na demanda coletiva deve ser encarado de forma mais restrita, pois está inserida em seu bojo a ideia de indisponibilidade do interesse público.

É nesse contexto que se insere o § 3º do art. 5º da Lei 7.347/85, in verbis: "Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa."

De acordo com aludido preceito legal, a regra é que o Ministério Público passe a integrar o polo ativo da demanda, nos casos de desistência infundada ou de abandono da causa por parte de outro ente legitimado. Em outras palavras, deve-se dar continuidade às ações coletivas, a não ser que o Parquet demonstre fundamentadamente a manifesta impropriedade da ação ou que a lide é temerária.

Confirma-se, a propósito, o posicionamento do Prof. Hermes Zaneti Jr acerca da matéria:

(...) a lei determina que será obrigatória a continuidade da ação coletiva em caso de 'desistência infundada ou abandono', sendo que o MP ou outro legitimado deverá assumir a titularidade ativa (art. 5º, §1º e 3º). Porém, nesses casos, é bom frisar que poderá ser feito um juízo idêntico de 'oportunidade e conveniência' pelo MP, não fazendo sentido a obrigatoriedade de continuar em processo com demanda infundada ou temerária. (Curso de Direito Processual Civil - Processo Coletivo . 4. v. 4. ed. Salvador: Podivm, 2009, p.121).

Interpretando o § 3º do art. 5º da Lei da Ação Civil Pública, afirma Hugo Nigro Mazzilli:

Não se há de dar azo a que uma associação civil, ou qualquer co-legitimado, ajuíze ações temerárias,

manifestamente infundadas, sem o mínimo de suporte fático ou jurídico e sem viabilidade processual, e mesmo assim obrigue o Ministério Público a assumir a sua promoção em caso de desistência ou abandono. (A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 385.)

A norma inserta no art. 13 do CPC deve, portanto, ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 5º da Lei 7.347/85, que determina a continuidade da ação coletiva. Prevalece, na hipótese, os princípios da indisponibilidade da demanda coletiva e da obrigatoriedade, em detrimento da necessidade de manifestação expressa do Parquet para a assunção do pólo ativo da demanda.

Ademais, constata-se nos autos que, intimado para ofertar parecer sobre o mérito da apelação interposta pela autora da ação civil pública, o Ministério Público posicionou-se pelo provimento do recurso, o que, consoante o princípio da instrumentalidade das formas, demonstra a viabilidade processual da demanda posta em juízo e reforça a necessidade da sua continuidade (fls. 169-174).

Na lição do Prof. Cândido Dinamarco, a observância ao princípio da instrumentalidade das formas resulta em que:

(...) o ato não será nulo só porque formalmente defeituoso. Nulo é o ato que, cumulativamente, se afaste do modelo forma indicado em lei, deixe de realizar o escopo ao qual se destina e, por esse motivo, cause prejuízo a uma das partes. A invalidade do ato é indispensável para que ele seja nulo, mas não é suficiente nem se confunde com sua nulidade.

A instrumentalidade das formas é uma regra de grande amplitude e não se limita às nulidades relativas, como insinua o art. 244 do Código de Processo Civil. Diz ele, literalmente, que 'quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade'. O grande mérito desse dispositivo é a fixação da finalidade, ou escopo, como parâmetro a partir do qual se devem aferir as nulidades.

Constitui também projeção da regra da instrumentalidade das formas, com reiteração do que diz o art. 244, a disposição do art. 249, § 1º do Código de Processo Civil, segundo a qual o ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte. Tal é a manifestação positivada na máxima *pas de nullité sans grief* e, ao impô-la assim de modo tão explícito, quis o legislador apoiar-se no binômio escopo-prejuízo, deixando bem claro que nada se anula quando o primeiro houver sido obtido e, conseqüentemente, este não existir. (Instituições de Direito Processual Civil. v. II. 3. ed. São Paulo: Malheiros, p. 600-601).

Por outro lado, a extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do art. 267, IV, e 369 do CPC apenas seria admissível, caso o Tribunal a quo procedesse com a prévia intimação do órgão ministerial para a específica finalidade de prosseguir com a ação e houvesse justificada manifestação do Parquet em sentido contrário à continuidade da demanda, dada a atribuição legal deste último em prosseguir com o feito."

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTÓRIO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. DESISTÊNCIA TÁCITA DA INSTITUIÇÃO AUTORA LEGITIMADA. COISA JULGADA MATERIAL DA DECISÃO EXTINTIVA. INEXISTÊNCIA. ARTS. 5.º, §3.º, E 15, DA LEI N.º 7.347/85. PRINCÍPIOS DA INDISPONIBILIDADE E OBRIGATORIEDADE DA DEMANDA COLETIVA.

1. A motivação contrária ao interesse da parte ou mesmo omissa em relação a pontos considerados irrelevantes pelo decisum não se traduz em ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A ofensa ao art. 535 do CPC somente se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

3. Nos termos dos arts. 5.º, §3.º, e 15, da Lei n.º 7.347/85, nos casos de desistência infundada ou de abandono da causa por parte de outro ente legitimado, deverá o Ministério Público integrar o pólo ativo da demanda. Em outras palavras, homenageando-se os princípios da indisponibilidade e obrigatoriedade das demandas coletivas, deve-se dar continuidade à ação civil pública, a não ser que o Parquet demonstre fundamentalmente a manifesta improcedência da ação ou que a lide revele-se temerária.

4. Entende-se por coisa julgada material a imutabilidade da sentença de mérito que impede que a relação de direito material, decidida entre as mesmas partes, seja reexaminada e decidida, no mesmo processo ou em processo distinto, pelo mesmo ou por distinto julgador.

5. Justamente por ter como pré-requisito essencial a análise de questão de mérito é que se diz que a sentença extintiva da execução não possui força declaratória suficiente para produzir coisa julgada material, que é o fim buscado, em verdade, pelo processo de conhecimento.

6. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 200.289/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA [DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS], TERCEIRA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 15/09/2010)

Destaco, ainda, que no caso dos autos houve expressa manifestação do Ministério Público Federal acerca da presença de interesse público a justificar a análise do mérito da controvérsia trazida a julgamento, restando, com isso, evidenciada a indisponibilidade daquilo discutido na lide, uma vez que, ao longo da instrução, o Órgão Ministerial sempre se posicionou favoravelmente às pretensões das associações autoras, tendo, inclusive, apelado

da sentença extintiva.

Insta salientar que tal medida, além de coerente com a natureza dos interesses discutidos na lide, é medida que se funda no princípio da economia processual, que determina ao magistrado, na condução do feito, a extração do máximo de validade do instrumento utilizado na busca de tutela jurisdicional.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, mantenho a parcial extinção do processo sem resolução do mérito em relação a Associação dos Moradores e Amigos de Moema (AMAM), Movimento de Moradores Pela Preservação Urbanística do Campo Belo (MOVIBELO), Associação dos Verdadeiros Amigos e Moradores do Jardim Aeroporto (AVAMOJA), mas, *ex officio*, anulo r. sentença terminativa e determino o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição para que seja o Ministério Público Federal intimado para a assunção da titularidade da presente ação civil pública, restando prejudicada a análise do agravo retido e das apelações.

Decorrido o prazo legal e observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara Federal de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34816/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010012-69.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.010012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : DARVAS IND/ DE APARELHOS ELETRO MEDICOS LTDA
ADVOGADO : SP024260 MARCOS FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

À vista do cancelamento da CDA discutida nestes embargos do devedor, conforme demonstram os documentos de fls. 354/356 e a petição da União à fl. 358, intime-se a apelante, Darvas Indústria de Aparelhos Eletromédicos LTDA., para informar se remanesce interesse no julgamento do feito. Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 09 de março de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023233-70.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.023233-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO(A) : EWALDO FIDENCIO DA COSTA
ADVOGADO : SP154218 EDMIR COELHO DA COSTA
PARTE AUTORA : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.06.50996-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para se manifestarem acerca da petição e dos documentos juntados pela General Motors do Brasil LTDA. (fls. 584/604), no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 09 de março de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010532-08.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010532-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DUTOS ESPECIAIS LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : SP194757 MAXIMILIAN EMIL HEHL PRESTES e outro
APELADO(A) : FLEXOR PLASTICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP285341 FERNANDO MASCARENHAS
APELADO(A) : BREVET BURKHARDT MAQUINAS DE PRECISAO LTDA massa falida
: DUSAN PETROVIC IND/ METALURGICA LTDA massa falida
: MAGICLIK ELETRODOMESTICOS LTDA massa falida
: SUELOTTO & CIA/ LTDA massa falida
: IND/ METALURGICA LUMAR LTDA massa falida
: VOLARE IND/ E COM/ DE CONFECOES LTDA massa falida
ADVOGADO : SP194757 MAXIMILIAN EMIL HEHL PRESTES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00105320820044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos entre 1977 e 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* decretou a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso VI, do Código de Processo Civil, declarando a prescrição da pretensão autoral no que se refere às diferenças de correção monetária dos créditos convertidos em ações por meio das Assembleias Gerais Extraordinárias de 20.04.1988 e 26.04.1990. Na mesma sentença o juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos remanescentes, para condenar as rés a promoverem a correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre a energia elétrica, desde a data do desembolso até a efetiva devolução em espécie ou em ações convertidas,

ocorridas por meio da Assembleia Geral Extraordinária de 30.06.2005. As rés foram condenadas, ainda, à compensação e à distribuição proporcional e recíproca dos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Em sua apelação, a Eletrobrás requer a reforma do julgado, alegando, preliminarmente: ausência de interesse de agir, posto que a autora ajuizou a presente ação antes da 143ª Assembleia Geral Extraordinária; ilegitimidade ativa ante a ausência de documentação essencial à propositura da ação; prescrição dos créditos em questão. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a submissão da sentença à liquidação por arbitramento, ante a complexidade na realização dos cálculos necessários à apuração do montante devido (fls. 555/625).

Já a União, em suas razões de apelo, afirma, em síntese, que a Eletrobrás corrigiu devidamente os créditos oriundos do empréstimo compulsório, de acordo com os parâmetros legais. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 640/644).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega ausência de interesse de agir. No entanto, assevero que ainda que a conversão dos créditos em ações realizada na 143ª AGE tenha ocorrido após o ajuizamento da presente ação, tais créditos devem ser levados em consideração, por força do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil. Nesse sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES REALIZADA NA 143ª AGE DA ELETROBRÁS. FATO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO PARA PRETENSÃO À INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE OS JUROS REMUNERATÓRIOS. JULHO DE CADA ANO VENCIDO. ENTENDIMENTO PERFILHADO POR ESTA CORTE NO RESP 1.028.592/RS (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO. INAPLICÁVEL, IN CASU, A SÚMULA 188 DO STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORÇÃO A SER APURADA EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO REGIMENTAL DA ELETROBRÁS DESPROVIDO.

1. Ainda que a conversão dos créditos em ações realizada na 143ª AGE da ELETROBRÁS tenha ocorrido após o ajuizamento da presente ação, não há que se falar em falta de interesse de agir, porquanto, devem ser levados em consideração, por força do disposto no art. 462 do CPC, segundo o qual, se, depois da propositura da ação, alguma 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.

(...)

5. Agravo Regimental da ELETROBRÁS desprovido.

(AgRg no REsp 863362 / RS, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DJe 06/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. CRÉDITOS NÃO CONVERTIDOS PELA 143ª AGE. INCIDÊNCIA DO ART. 462 DO CPC (PRECEDENTES). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. PERÍOD COMPREENDIDO ENTRE 31 DE DEZEMBRO DO ANO ANTERIOR À CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES E A DATA DA ASSEMBLEIA DE HOMOLOGAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA ELETROBRÁS NÃO PROVIDO E DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 12/8/09, encerrou o julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidindo a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o

consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás.

2. Em relação à ausência do interesse de agir do contribuinte quanto aos créditos referentes aos exercícios de 1987 a 1993 convertidos em ações na 143ª AGE, a referida conversão deve ser considerada como fato superveniente constitutivo do direito do autor, aplicando-se, ao caso, o art. 462 do CPC. Precedentes.

(...)

7. Agravo regimental da Eletrobrás não provido. Agravo regimental da União parcialmente provido apenas para ressaltar a não incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31 de dezembro do ano anterior à conversão dos créditos em ações e a data da assembleia de homologação.

(AgRg no REsp 608123 / RS, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DJe 31/08/2012)

Quanto à alegada ausência de documentos essenciais à propositura da demanda observo que as fls. 54/80 constam documentos hábeis a comprovar a qualidade de contribuinte da exação em questão e, portanto, a legitimidade para a propositura da presente demanda.

Ademais, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento fixado no sentido de que os documentos comprobatórios dos valores recolhidos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.

1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.

2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.

3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembleias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.

4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)

Assim, afasto as preliminares arguidas pela Eletrobrás.

Passo ao exame do mérito.

A matéria objeto dos presentes recursos possui entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO

- JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

I. **AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. **JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. **JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSO 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC:** Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.

4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

6. PRESCRIÇÃO: 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção

monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

9. EM RESUMO: Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

9. CONCLUSÃO Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:

CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo

pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1

CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS

conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Insta consignar que, como firmado pela jurisprudência citada, na correção monetária sobre o principal não incide a SELIC, mas os valores devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64 (itens 3.1 e 3.2 do REsp 1.028.592 - Ministra Eliana Calmon). Indevida, porém, a incidência de correção monetária no período compreendido entre 31/12 até a data da Assembléia Geral Extraordinária que determinou a conversão.

E sobre o débito então apurado, objeto da condenação, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais, com aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, (correção monetária desde a data do vencimento, incluídos os expurgos inflacionários - itens 7.1 e 7.2 e juros de mora de 6% ao ano, desde a data da citação até 11/01/2003, quando entrou em vigor o novo Código Civil e, a partir de então, somente a SELIC, posto que compreende juros e atualização monetária - itens 7.3 e 8).

Por fim, mantida a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, afasto as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, §1ºA do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fazer incidir sobre a diferença de correção monetária os encargos previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com expurgos inflacionários, e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014143-25.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.014143-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PEDRO DE ALMEIDA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP057171 PEDRO DE ALMEIDA NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00141432520074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Sobre os documentos apresentados, manifeste-se o autor.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024307-17.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024307-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : AMILTON NUNES
ADVOGADO : SP271978 PAULO CESAR NEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00243071720094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante Amilton Nunes para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 115/121v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 09 de março de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006049-75.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006049-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ASIKAR COM/ DE VEICULOS LTDA e outros
: NILO SERGIO ORTIZ
: JOSE RENATO ORTIZ
: ELISABETE HEINZENREIDER ORTIZ
ADVOGADO : SP244337 KATIA RENILDA GONÇALVES RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00060497520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Oficie-se a Vara de origem para que encaminhe a esta Corte cópias integrais das execuções fiscais nºs 2001.61.26.010622-1 e 2001.61.26.004091-0, com urgência, as quais deverão ser juntadas nestes autos. Após, voltem conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022655-41.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.022655-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 86/357

ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
APELADO(A) : GUILHERME BIBIANA DE BRITO
ADVOGADO : SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226554120094036301 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo em face de sentença que julgou procedente a presente ação, reconhecendo o direito do demandante ao exercício pleno da atividade de Educação Física.

Contrarrazões às fls. 353/365.

Decido.

A sentença deve ser reformada.

Busca o demandante ver reconhecido o seu direito ao exercício pleno da profissão de educador físico, afastando, desse modo, a restrição imposta pela demandada em sua carteira profissional, consistente na autorização para exercer a atividade apenas no ensino básico.

Demonstrado, nos autos, que o impetrante concluiu o curso de Licenciatura em Educação Física, ministrado pelo Instituto Superior de Educação Uirapuru (v. fls. 55).

Pois bem.

Embora controversa a questão à época do ajuizamento desta ação, fato é que, à atualidade, não comporta maiores digressões, à vista da sedimentação do tema pelo C. STJ quando do julgamento, sob o regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), do REsp nº 1361900/SP. Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA NA MODALIDADE DE LICENCIATURA DE GRADUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR NA ÁREA DESTINADA AO PROFISSIONAL QUE CONCLUIU O CURSO NA MODALIDADE DE BACHARELADO.

1. Caso em que se discute se o profissional formado em educação física, na modalidade licenciatura de graduação plena, pode atuar, além de no ensino básico (área formal), em clubes, academias, hotéis, spas, dentre outros (áreas não formais)

2. Atualmente, existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula; e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos, com carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, conforme estabelecem os arts. 44, II, e 62 Lei n. 9.394/1996, regulamentados pelos arts. 5º do Decreto n. 3.276/1999, 1º e 2º da Resolução CNE/CP n. 2/2002, 14 da Resolução CNE/CES n. 7/2004 e 2º, inciso III, "a", c/c Anexo, da Resolução CNE/CES n. 4/2009.

3. O profissional de educação física o qual pretende atuar de forma plena, nas áreas formais e não formais (sem nenhuma restrição, como pretende, o recorrente), deve concluir os cursos de graduação/bacharelado e de licenciatura, já que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.

4. O curso concluído pelo recorrente é de licenciatura e, por isso mesmo, é permitido que ele tão somente atue na educação básica (escolas), sendo-lhe defeso o exercício da profissão na área não formal, porquanto essa hipótese está em desacordo com a formação por ele concluída.

5. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com supedâneo no art. 6º da Lei n. 4.024/1961 (com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995), em vigor por força do art. 92 da Lei n. 9.394/1996, sendo certo que tais Resoluções, em momento algum, extrapolam o âmbito de simples regulação, porque apenas tratam das modalidades de cursos previstos na Lei n. 9.394/1996 (bacharelado e licenciatura).

6. Recurso especial parcialmente conhecido (ausência de prequestionamento) e, nessa extensão, não provido. Acórdão que deve ser submetido ao rito do art. 543-C do CPC." (destaquei)

(REsp 1361900/SP, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 12/11/2014, DJe 18/11/2014)

Por ocasião do aludido julgamento, decidiu-se pela higidez das normas que regem a matéria e pela legalidade do procedimento adotado pela parte requerida, destacando que, para o profissional atuar de forma plena na área de Educação Física, necessário se faz concluir o curso na modalidade graduação/bacharelado, na medida em que o curso de licenciatura somente permite a atuação na educação básica.

Na espécie, conforme alhures destacado, o demandante concluiu o curso de Educação Física na modalidade de licenciatura não lhe sendo permitido, portanto, a atuação plena na referida profissão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso

interposto, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra, reformando a r. sentença recorrida.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025036-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025036-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CLAUDIO DE CASSIO CARVALHO
ADVOGADO : SP236408 LEANDRO BALDO DE CASTRO
AGRAVADO(A) : L CARVALHO MONTAGENS INDL/ LTDA e outro
: JUSSARA DA SILVA FRIGO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 02.00.00001-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados para se manifestarem acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 241/243), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 05 de março de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026336-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026336-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DAVID ALMEIDA DE MATOS
ADVOGADO : SP041421 EDSON JURANDYR DE AZEVEDO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : MATOS E MATOS PERUIBE LTDA
No. ORIG. : 07.00.00003-4 A Vr PERUIBE/SP

DESPACHO

Oficie-se a Vara de origem para que encaminhe a esta Corte cópia integral da execução fiscal nº 0004427-

52.1998.8.26.0441 (441.01.1998.004427), com urgência, a qual deverá ser juntada nestes autos.
Após, voltem conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-16.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003088-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : LOTERICA JOSEENSE LTDA ME
ADVOGADO : SP270801 MUSSOLINE DA SILVEIRA SOARES FILHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00030881620124036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

O pedido de desistência da ação (fl. 185) não pode ser homologado, porque a procuração constante nos autos (fl. 12) não contém poderes especiais para tal fim, a teor do disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil. Assim, intime-se a apelante Lotérica Joseense LTDA. ME. para regularizar a representação processual mediante juntada de novo mandato no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020521-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ESCOVAS FIDALGA LTDA
ADVOGADO : SP026774 CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00273735520064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada Escovas Fidalga LTDA. para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 204/205v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 09 de março de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022355-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022355-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : FIRENZE REPRESENTACOES E SERVICOS S/C LTDA -ME e outro
: CLAUDIO GUILLEN CARNEIRO
ADVOGADO : SP310843 GABRIELA BETINE GUILLEN LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006962620144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Diante das informações prestadas a fls. 106 e 113/114, intimem-se as agravantes para que, **fundamentadamente**, esclareçam se lhes remanesce interesse recursal, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024948-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024948-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SERGIO LUIZ MARTINS
ADVOGADO : SP337198 WILIANSON FERNANDO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA
: SP222450 ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA
No. ORIG. : 00169025120144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERGIO LUIZ MARTINS, em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, nos autos do mandado de segurança, objetivando provimento jurisdicional que determine a suspensão do ato de cancelamento da inscrição nº 124986F, praticado pela autoridade impetrada, Presidente do Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI/SP, com a reativação de sua inscrição, até que seu Diploma de conclusão do Curso de Técnico de transações imobiliárias - TTI, expedido pelo Colégio Litoral Sul - Colisul, seja analisado e validado pela Comissão de Verificação de Vida Escolar.
Às fls. 109/111 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Foi interposto agravo regimental às fls. 114/200.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.
Conforme consulta realizada no sistema de Informações Processuais desta Corte, verifico que foi proferida sentença denegando a segurança, com resolução de mérito nos termos do art. 269, I, CPC.
Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de improcedência.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, nego-lhe seguimento. Prejudicado o agravo regimental.
Manifeste-se o Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região - CRECI/SP, sobre o alegado às fls. 204/207, de que o agravante foi aprovado e a reativação de sua inscrição.
Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026590-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026590-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : POST TELEMATICO JB GALD LTDA -EPP
ADVOGADO : SP228034 FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176958720144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

Desistência
Recebo o pedido de fls. 543 como desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000988-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000988-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : PAULO CESAR SIBIN e outro. e outro
ADVOGADO : SP201376 ÉDER AUGUSTO CONTADIN e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 00038944520074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO CÉSAR SIBIN e JOSÉ ANTÔNIO AMORIM em face da decisão de fl. 32 que, em sede de execução, indeferiu pedido de aplicação do comando do art. 61-A § 1º e 12º do novo Código Florestal (Lei 12.651/2012).

Alegam os agravantes, em síntese, que devem ser aplicados ao caso os mencionados parágrafos do artigo 61-A, tendo em vista que as propriedades imóveis cuja adequação ambiental se discute nos autos qualificam-se no conceito de "situação consolidada" para os termos do Código Florestal, na medida em que foram constituídas em período anterior a 22.12.2008. Aduzem, ainda, a possibilidade da utilização da analogia para que os ranchos de pescaria dos agravantes tenham o mesmo tratamento dado pelo artigo em comento às atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e turismo rural, evitando assim as obrigações impostas pelo TAC celebrado com o Ministério Público Estadual.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 558, do Código de Processo Civil, a concessão de efeito suspensivo ao cumprimento da decisão está condicionada à relevância da fundamentação jurídica e a perspectiva de lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal exige a demonstração, por meio de prova inequívoca, da verossimilhança das alegações, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, conforme previsto nos artigos 527, III, c.c 273, do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, em juízo de cognição sumária, não vislumbro suficiente relevância na fundamentação para deferimento da suspensão ativa à decisão.

Por primeiro, não é caso de aplicabilidade das normas do novo Código Florestal.

Realmente, o C. STJ já firmou entendimento, no sentido de que o novo regramento material tem eficácia *ex nunc* e não alcança fatos pretéritos quando implicar em redução do patamar de proteção do meio ambiente sem a necessária compensação, principalmente quando a referida aplicação violar o ato jurídico perfeito.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. FORMAÇÃO DA ÁREA DE RESERVA LEGAL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. SÚMULA 83/STJ. PREJUDICADA A ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.651/12. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO IMEDIATA. IRRETROATIVIDADE. PROTEÇÃO AOS ECOSSISTEMAS FRÁGEIS. INCUMBÊNCIA DO ESTADO. INDEFERIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que os deveres associados às APPs e à Reserva Legal têm natureza de obrigação propter rem, isto é, aderem ao título de domínio ou posse, independente do fato de ter sido ou não o proprietário o autor da degradação ambiental. Casos em que não há falar em culpa ou nexo causal como determinantes do dever de recuperar a área de preservação permanente.

2. Prejudicada a análise da divergência jurisprudencial apresentada, porquanto a negatória de seguimento do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional baseou-se em jurisprudência recente e consolidada desta Corte, aplicável ao caso dos autos.

3. Indefiro o pedido de aplicação imediata da Lei 12.651/12, notadamente o disposto no art. 15 do citado regramento. Recentemente, esta Turma, por relatoria do Ministro Herman Benjamin, firmou o entendimento de que "o novo Código Florestal não pode retroagir para atingir o ato jurídico perfeito, direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, tampouco para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da 'incumbência' do Estado de garantir a preservação e restauração dos processos ecológicos essenciais (art. 225, § 1º, I)." Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 327.687/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013).

AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. INSTITUIÇÃO DE ÁREA DE RESERVA LEGAL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM E EX LEGE. SÚMULA 83/STJ. APLICAÇÃO DO ART. 68 DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL.

IMPOSSIBILIDADE. DESRESPEITO AOS PERCENTUAIS EXIGIDOS PARA A ÁREA DE RESERVA LEGAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DEVER DE AVERBAÇÃO DA RESERVA LEGAL. IMPOSIÇÃO. PROVAS SUFICIENTES.

DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

PREJUDICADA A ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

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 jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que os deveres associados às APPs e à Reserva Legal têm natureza de obrigação propter rem, isto é, aderem ao título de domínio ou posse, independente do fato de ter sido ou não o proprietário o autor da degradação ambiental. Casos em que não há falar em culpa ou nexo causal como determinantes do dever de recuperar a área de preservação permanente.

3. Este Tribunal tem entendido que a obrigação de demarcar, averbar e restaurar a área de reserva legal nas propriedades rurais configura dever jurídico (obrigação ex lege) que se transfere automaticamente com a mudança do domínio, podendo, em consequência, ser imediatamente exigível do proprietário atual.

4. **A Segunda Turma desta Corte firmou a orientação de inaplicabilidade de norma ambiental superveniente de cunho material aos processos em curso, seja para proteger o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, seja para evitar a redução do patamar de proteção de ecossistemas frágeis sem as necessárias compensações ambientais.**

5. Ademais, o art. 68 da Lei 12.651/2012 prevê a dispensa da recomposição, da compensação ou da regeneração, nos percentuais exigidos nesta Lei, nos casos em que a supressão de vegetação nativa tenha respeitado os percentuais de reserva legal previstos na legislação vigente à época dos fatos, o que não ocorreu na hipótese, uma vez a determinação do Tribunal de origem consistiu na apresentação de projeto de demarcação da área de reserva legal, com especificação de plantio, observadas as disposições do Decreto n. 6514/08 e do Decreto n. 7029/09 (fl. 696, e-STJ). Rever o decidido pela Corte estadual encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

6. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o art. 16, c/c o art. 44 da Lei 4.771/1965, impõe a averbação da reserva legal, independentemente de haver área florestal ou vegetação nativa na propriedade. A Corte estadual consignou que a falta de reserva legal por si só acarreta degradação ambiental e asseverou que as provas produzidas seriam suficientes para a composição do conflito, sendo desnecessária a realização de perícia técnica. Nesse aspecto, não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais invocados sem que se proceda ao reexame do conjunto probatório dos presentes autos (Súmula 7/STJ).

8. Prejudicada a análise da divergência jurisprudencial apresentada, porquanto a negatória de seguimento do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional baseou-se em jurisprudência recente e consolidada desta Corte, aplicável ao caso dos autos. Ademais, não há similitude fática e jurídica apta a ensejar o conhecimento do recurso, em face do confronto da tese adotada no acórdão hostilizado e na apresentada nos arestos colacionados, uma vez que cada um deles, individualmente, traz uma das teses abarcadas no recurso especial e não todas ao mesmo tempo, o que lhe retira a identidade necessária ao conhecimento do recurso.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1367968/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 12/03/2014).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL (LEI 12.651/2012).

REQUERIMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. INVIABILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO APONTADA. AUTO DE INFRAÇÃO. IRRETROATIVIDADE DA LEI NOVA. ATO JURÍDICO PERFEITO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 6º, CAPUT, DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO.

1. Trata-se de requerimento apresentado pelo recorrente, proprietário rural, no bojo de "ação de anulação de ato c/c indenizatória", com intuito de ver reconhecida a falta de interesse de agir superveniente do Ibama, em razão da entrada em vigor da Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), que revogou o Código Florestal de 1965 (Lei 4.771) e a Lei 7.754/1989. Argumenta que a nova legislação "o isentou da punição que o afligia", e que "seu ato não representa mais ilícito algum", estando, pois, "livre das punições impostas". Numa palavra, afirma que a Lei 12.651/2012 procedera à anistia dos infratores do Código Florestal de 1965, daí sem valor o auto de infração ambiental lavrado contra si e a imposição de multa de R\$ 1.500, por ocupação e exploração irregulares, anteriores a julho de 2008, de Área de Preservação Permanente nas margens do rio Santo Antônio.

2. O requerimento caracteriza, em verdade, pleito de reconsideração da decisão colegiada proferida pela Segunda Turma, o que não é admitido pelo STJ. Nesse sentido: RCDESP no AgRg no Ag 1.285.896/MS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 29.11.2010; AgRg nos EREsp 1.068.838/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 11.11.2010; PET nos EDcl no AgRg no Ag 658.661/MG, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJe 17.3.2011; RCDESP no CC 107.155/MT, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Segunda Seção, DJe 17.9.2010; RCDESP no Ag 1.242.195/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.9.2010. Por outro lado, impossível receber pedido de reconsideração como Embargos de Declaração, sob o manto do princípio da fungibilidade recursal, pois não se levanta nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC.

3. **Precedente do STJ que faz valer, no campo ambiental-urbanístico, a norma mais rigorosa vigente à época dos fatos, e não a contemporânea ao julgamento da causa, menos protetora da Natureza: O "direito material aplicável à espécie é o então vigente à época dos fatos. In casu, Lei n. 6.766/79, art. 4º, III, que determinava,**

em sua redação original, a 'faixa non aedificandi de 15 (quinze) metros de cada lado' do arroio" (REsp 980.709/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.12.2008).

4. Ademais, como deixa claro o novo Código Florestal (art. 59), o legislador não anistiou geral e irrestritamente as infrações ou extinguiu a ilicitude de condutas anteriores a 22 de julho de 2008, de modo a implicar perda superveniente de interesse de agir. Ao contrário, a recuperação do meio ambiente degradado nas chamadas áreas rurais consolidadas continua de rigor, agora por meio de procedimento administrativo, no âmbito de Programa de Regularização Ambiental - PRA, após a inscrição do imóvel no Cadastro Ambiental Rural - CAR (§ 2º) e a assinatura de Termo de Compromisso (TC), valendo este como título extrajudicial (§ 3º). Apenas a partir daí "serão suspensas" as sanções aplicadas ou aplicáveis (§ 5º, grifo acrescentado). Com o cumprimento das obrigações previstas no PRA ou no TC, "as multas" (e só elas) "serão consideradas convertidas em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente".

5. Ora, se os autos de infração e multas lavrados tivessem sido invalidados pelo novo Código ou houvesse sido decretada anistia geral e irrestrita das violações que lhe deram origem, configuraria patente contradição e ofensa à lógica jurídica a mesma lei referir-se a "suspensão" e "conversão" daquilo que não mais existiria: o legislador não suspende, nem converte o nada jurídico.

Vale dizer, os autos de infração já constituídos permanecem válidos e blindados como atos jurídicos perfeitos que são - apenas a sua exigibilidade monetária fica suspensa na esfera administrativa, no aguardo do cumprimento integral das obrigações estabelecidas no PRA ou no TC. Tal basta para bem demonstrar que se mantém incólume o interesse de agir nas demandas judiciais em curso, não ocorrendo perda de objeto e extinção do processo sem resolução de mérito (CPC, art. 267, VI).

6. Pedido de reconsideração não conhecido.

(PET no REsp 1240122/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 19/12/2012)

AMBIENTAL. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. FUNÇÃO ECOLÓGICA DA PROPRIEDADE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. MÍNIMO ECOLÓGICO. DEVER DE REFLORESTAMENTO. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. ART. 18, § 1º, DO CÓDIGO FLORESTAL de 1965. REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Inexiste direito ilimitado ou absoluto de utilização das potencialidades econômicas de imóvel, pois antes até "da promulgação da Constituição vigente, o legislador já cuidava de impor algumas restrições ao uso da propriedade com o escopo de preservar o meio ambiente" (REsp 628.588/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 9.2.2009), tarefa essa que, no regime constitucional de 1988, fundamenta-se na função ecológica do domínio e posse.

2. Pressupostos internos do direito de propriedade no Brasil, as Áreas de Preservação Permanente e a Reserva Legal visam a assegurar o mínimo ecológico do imóvel, sob o manto da inafastável garantia constitucional dos "processos ecológicos essenciais" e da "diversidade biológica". Componentes genéticos e inafastáveis, por se fundirem com o texto da Constituição, exteriorizam-se na forma de limitação administrativa, técnica jurídica de intervenção estatal, em favor do interesse público, nas atividades humanas, na propriedade e na ordem econômica, com o intuito de discipliná-las, organizá-las, circunscrevê-las, adequá-las, condicioná-las, controlá-las e fiscalizá-las. Sem configurar desapossamento ou desapropriação indireta, a limitação administrativa opera por meio da imposição de obrigações de não fazer (non facere), de fazer (facere) e de suportar (pati), e caracteriza-se, normalmente, pela generalidade da previsão primária, interesse público, imperatividade, unilateralidade e gratuidade. Precedentes do STJ.

3. "A obrigação de reparação dos danos ambientais é propter rem" (REsp 1.090.968/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 3.8.2010), sem prejuízo da solidariedade entre os vários causadores do dano, descabendo falar em direito adquirido à degradação. O "novo proprietário assume o ônus de manter a preservação, tornando-se responsável pela reposição, mesmo que não tenha contribuído para o desmatamento. Precedentes" (REsp 926.750/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 4.10.2007; em igual sentido, entre outros, REsp 343.741/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 7.10.2002; REsp 843.036/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 9.11.2006; EDcl no Ag 1.224.056/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.8.2010; AgRg no REsp 1.206.484/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.3.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.203.101/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 18.2.2011). Logo, a obrigação de reflorestamento com espécies nativas pode "ser imediatamente exigível do proprietário atual, independentemente de qualquer indagação a respeito de boa-fé do adquirente ou de outro nexos causal que não o que se estabelece pela titularidade do domínio" (REsp 1.179.316/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 29.6.2010).

4. "O § 1º do art. 18 do Código Florestal quando dispôs que, 'se tais áreas estiverem sendo utilizadas com culturas, de seu valor deverá ser indenizado o proprietário', apenas criou uma regra de transição para proprietários ou possuidores que, à época da criação da limitação administrativa, ainda possuíam culturas nessas áreas" (REsp 1237071/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11.5.2011).

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1240122/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe

11/09/2012).

Este E. Tribunal regional Federal da 3ª Região também já se pronunciou sobre o tema, conforme jurisprudência que ora colaciono:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA DO IBAMA - OCUPAÇÃO IRREGULAR DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - EDIÇÃO DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL A NÃO ANISTIAR A INFRAÇÃO COMETIDA - LEGALIDADE - PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. *Configura o meio ambiente bem ao alcance de todos e pelo qual também a coletividade deva primar, em seus cuidados, proteção e perpetuação, nos termos do art. 225, da Lei Maior.*

2. *O polo apelante foi autuado pela utilização, sem autorização dos órgãos competentes, de área de preservação permanente do reservatório da Usina Hidrelétrica de Ilha Solteira, consoante os auto de infração de fls. 74.*

3. *O Código Florestal vigente ao tempo dos fatos, Lei 4.771/65, art. 2º, "b", considerava de preservação permanente as áreas ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais.*

4. *Seguindo as diretrizes da Lei 6.938/81, art. 6º, II, o Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, no exercício de suas atribuições legais, editou a Resolução 302/2002, arts. 2º e 3º, regulamentando aquele dispositivo do Código Florestal:*

5. *Flagrando a Fiscalização ocupação irregular de terreno legalmente protegido, inexistente dúvida acerca do cometimento da infração, tanto que, conforme a r. sentença, não nega o cometimento do ilícito o polo autoral, muito menos tecida na peça recursal qualquer argumento contrapondo-se à constatação do Fiscal, portanto lícita a atuação combatida.*

6. ***Sem amparo ao polo recorrente buscar proteção na Lei 12.651/2012, que estatuiu novo Código Florestal Brasileiro, e, quanto aos reservatórios artificiais destinados à geração de energia elétrica, firmou novel metragem a ser observada, art. 62, porquanto tais diretrizes têm efeito ex nunc, não se aplicando a fatos pretéritos, ao passo que, se pretendesse o legislador modificar situações já consolidadas sob a égide da antiga norma, assim o teria feito expressamente.***

7. *Como elucidado pela União em contrarrazões, os ditames do art. 59, § 4º, da Lei 12.561/2012, que trata das disposições transitórias, não se aplicam ao caso concreto, tendo-se em vista que a norma apenas permitiu que, durante a implantação de Programa de Regularização Ambiental - PRA, mediante cumprimento de termo de compromisso, os proprietários e possuidores não poderiam ser atuados por infrações cometidas antes de 22/08/2008, relativas à supressão irregular de vegetação em área de preservação permanente, reserva legal e de uso restrito, não se amoldando esta situação à infração cometida pelo recorrente, qual seja, ocupação/utilização de APP sem autorização competente, portanto, ilícitos distintos.*

8. ***Não prevendo o novo Código Florestal "anistia" à infração cometida (fato incontroverso) e em função da natureza administrativa da sanção, incidente o princípio tempus regit actum, afinal arremada na estrita legalidade a atuação deflagrada pelo IBAMA, art. 37, caput, Lei Maior, naquele ano 2005. Precedente***

9. *A hermenêutica atinente à transição de normas impõe seja mantida a atuação combatida, por ausente estabelecimento expresso de anistia, para o caso concreto em exame, da infração cometida, logo observada a legalidade dos atos estatais, caput do art. 37, Lei Maior.*

10. *Improvemento à apelação. Improcedência aos embargos.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0042530-53.2012.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 05/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014).

No caso dos autos, o Termo de Ajustamento de Conduta às fls. 113/ 116, firmado por todos interessados e tendo preenchido os requisitos de validade intrínsecos e extrínsecos, constitui ato jurídico perfeito, não perdendo sua eficácia pela superveniência do novo Código Florestal, conforme a jurisprudência colacionada acima.

Isso porque tal documento foi constituído legal e validamente sob a vigência da disciplina anterior, que não previa hipóteses de exceção à regra de proteção integral às APPs. É datado de 6 de julho de 2001, tendo sido, com a ocorrência de "Termo de Compromisso" (fls. 128/ 131), as obrigações dos agravantes de retirar as edificações e entulhos, bem como apresentar Projeto de Recuperação Ambiental, sido estipuladas para o prazo máximo de 31.05.2005; anos antes da vigência do novo código.

Por outro lado, desconsiderar o documento de ajustamento estabelecido com o *Parquet* implicaria uma diminuição do patamar ambiental protetivo, o que vai de encontro ao entendimento jurisprudencial e à teoria de ampliação dos direitos fundamentais, algo basilar na doutrina dominante nesta seara.

De outra sorte, ao menos em juízo de cognição sumária, não deve prevalecer a tese da adequação do tipo de propriedade dos agravantes para os efeitos 61-A, §§ 1º e 12, da lei em comento. Ainda que as edificações tenham sido erigidas antes de 2008, as atividades desenvolvidas na localidade não estão abrangidas pelo texto legal, cujo teor a seguir se transcreve:

"Art. 61-A. Nas Áreas de Preservação Permanente, é autorizada, exclusivamente, a continuidade das atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural em áreas rurais consolidadas até 22 de julho de 2008.

§ 1º. Para os imóveis rurais com área de até 1 (um) módulo fiscal que possuam áreas consolidadas em Áreas de Preservação Permanente ao longo de cursos d'água naturais, será obrigatória a recomposição das respectivas

faixas marginais em 5 (cinco) metros, contados da borda da calha do leito regular, independentemente da largura do curso d'água.

(...)

§ 12. Será admitida a manutenção de residências e da infraestrutura associada às atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural, inclusive o acesso a essas atividades, independentemente das determinações contidas no caput e nos §§ 1º a 7º, desde que não estejam em área que ofereça risco à vida ou à integridade física das pessoas.

(...)"

O conteúdo normativo, ora colacionado, configura permissivo excepcional e, como tal, deve ser interpretado restritivamente. Portanto, não estando as atividades desenvolvidas nas propriedades dos agravantes (pesca e lazer) associadas às exceções elencadas pela lei (agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural), verifica-se mantida a vedação à ocupação da área sub judice.

Ante o exposto, **indefiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001300-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001300-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE MIRASSOLANDIA
ADVOGADO : SP138263 MAYRTON PEREIRA MARINHO e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00055853820144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu antecipação de tutela a fim de desobrigar o autor, MUNICIPIO DE MIRASSOLANDIA/SP, do cumprimento do disposto no art. 218 da Resolução Normativa nº 414/10, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/12, ambas da ANEEL, nos seguintes termos:

"Trata-se de AÇÃO ORDINÁRIA proposta pelo MUNICÍPIO DE MIRASSOLÂNDIA contra a AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS E ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL e a COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL, em que postula a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para o fim: a) (...) suspendendo, de imediato, os efeitos do artigo 218, da Instrução Normativa ANEEL nº 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa ANEEL nº 479/2012, desobrigar o Município de Mirassolândia de receber às suas expensas o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS e, de conseguinte, cominar à concessionária de energia elétrica, aqui segunda corré, o dever de manutenção do sistema de iluminação pública do ente federativo municipal mediante a continuidade de cobrança da tarifa B4b, sob pena de suportarem, em caso de descumprimento, multa diária de R\$10.000 (dez mil reais); Para tanto, como verossimilhança da alegação, baseada em prova inequívoca, e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em síntese, sustenta a ilegalidade e inconstitucionalidade incidental da Instrução Normativa n.º 414/2010, com a redação dada pela Instrução Normativa n.º 479, ambas da ANEEL, uma vez que inova a ordem jurídica, extrapolando, assim, os limites da reserva legal, inclusive viola a autonomia municipal. Análise, então, o pedido

de antecipação. Há verossimilhança na alegação do Município de Mirassolândia baseada, aliás, em prova inequívoca, pois, num juízo sumário, verifico que o artigo 218 da Resolução Normativa n.º 414/2010, com a redação dada pela Resolução Normativa n.º 479/2012, ambas da ANEEL, tem conteúdo estritamente normativo e, conseqüentemente, contraria o artigo 5º do Decreto n.º 41.019/57, isso ao determinar a transferência dos Ativos Imobilizados em Serviços - AIS do Sistema de Iluminação Pública à pessoa jurídica de direito público, no caso ao Município de Mirassolândia, inclusive prazo para a efetivação (31/12/2014 - Resolução Normativa ANEEL n.º 587, de 10/12/2013). Vou além. A Lei n.º 9.427/96, que instituiu a ANEEL e disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica, concedeu a ela, como agência reguladora, o poder de implementar as políticas e diretrizes do governo federal para a exploração de energia elétrica e o aproveitamento dos potenciais hidráulicos, por meio da expedição dos atos necessários ao cumprimento do que estabelece a Lei n.º 9.074/95, inclusive o poder de regular o serviço concedido, permitido e autorizado, bem como fiscalizar permanentemente sua prestação, o que, então, extrapolou a ANEEL o seu poder regulamentar, atribuído pelo citado ato normativo federal, ao normatizar a transferência dos AIS, ainda que de forma gratuita, ou seja, invadiu matéria reservada à lei, violando, portanto, o princípio da legalidade, sem falar na violação no princípio da separação dos poderes. E, por fim, também há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, porquanto a transferência ao Município de Mirassolândia dos ativos de iluminação pública, nos termos da Resolução Normativa ANEEL n.º 587, de 10 de dezembro de 2013, deverá ocorrer até o dia 31 do corrente mês e ano (vide documentos de fls. 50/65 encaminhados pela CPFL), tornando-o, assim, responsável pela manutenção de todo o sistema de distribuição de energia elétrica, incluindo-se reatores, relés fotoelétricos, lâmpadas, braços, fiação e chaves do sistema de iluminação e demais componentes, que, sem nenhuma sombra de dúvida, acarretará elevado custo para sua manutenção, sem falar no fato de colocar em risco a continuidade do serviço público de iluminação pública, diante da necessidade para tanto de licitação e concurso público para execução do referido serviço público, como, por exemplo, muito bem alegado pelo autor, a compra de materiais de manutenção, inclusive para estoque, além de caminhão, equipe técnica, entre outros tantos detalhes que acompanham a execução dos serviços que, há décadas, são realizados pelas concessionárias (fl. 13). POSTO ISSO, antecipo os efeitos da tutela jurisdicional pleiteada, determinando que Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) continue a prestar serviço de manutenção da iluminação pública ao Município de Mirassolândia, mediante a continuidade da cobrança da tarifa B4b, e a não transferir os ativos imobilizados em serviços (AIS), sob pena de pagamento de multa-diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Citem-se as rés. Intimem-se."

Inconformada, pugnano pela constitucionalidade do artigo 218 da Resolução n.º 414/2010 e alterações posteriores, bem como pela legitimidade da transferência dos ativos de iluminação pública em face do interesse público, requer a corrê CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, ora agravante, concessão do efeito suspensivo. Decido.

O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode relegar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Compulsando os autos, constato que o Município autor impugna na ação ordinária as exigências trazidas na norma infralegal editada pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, através da Resolução Normativa n.º 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa n.º 479/2012, a qual impôs ao ente municipal a obrigação de receber o sistema de iluminação registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, nas concessionárias de distribuição de energia elétrica.

Deferida a tutela requerida em primeiro grau, busca a agravante nesta via recursal a reversão da decisão impugnada.

Todavia, do exame do presente recurso, não verifico de pronto a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Isto porque a atuação da ANEEL veio disciplinada em ato normativo (Resolução Normativa n.º 414/2010, com as alterações dadas pela Resolução Normativa n.º 479/2012), de forma a criar obrigações à Municipalidade, restringir direitos e impor limites às atividades econômicas das concessionárias distribuidoras de energia elétrica e, em assim sendo, ante o princípio da legalidade, será necessário se debruçar detidamente sobre a regulamentação da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.

A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, autarquia federal, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, nos termos da Lei n.º 9.427/96, foi criada para "*regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal*".

Dentro de seu poder normativo a ANEEL editou a Resolução Normativa n.º 414/2010, alterada pela Resolução Normativa n.º 479/2012, a qual, dispondo sobre as condições gerais de fornecimento de energia elétrica, estabeleceu em seu art. 218, §1º e §3º, que:

"...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."

Omissis.

§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..."

Por sua vez, o Decreto nº 41.019/57 que regulamenta os serviços de energia elétrica dispôs em seu artigo 5º, §1º, "a" e "b" e, §2º, que:

"Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.

§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:

a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;

b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.

§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição."

Outrossim, a Constituição Federal ao art. 30, V, e art. 149-A, Parágrafo Único, menciona a prestação pelos de serviços públicos pelos Municípios, diretamente ou, por concessão ou permissão, não se vislumbrando obrigações outras, mesmo porque o art. 5º, II, da Carta Constitucional prevê "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Confira-se:

"...Art. 30. Compete aos Municípios:

Omissis.

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial..."

E,

"...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.

Parágrafo Único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica..."

Ainda se pode mencionar o artigo 175, da Carta Constitucional, que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, *verbis*:

"...Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado."

Assim, neste juízo provisório, não se infere da leitura dos textos legais referidos a presença da plausibilidade de direito em favor da agravante, mormente se ato administrativo cria obrigações da qual resultam despesas sem previsão orçamentária antecedente porque disto resulta graves prejuízos ao agravado, quiçá irreversíveis, tolhendo inclusive o direito de defesa dado a antecipação de tutela pretendida.

Pode-se até mencionar a título de despesas à Municipalidade os custos relativos aos reparos a serem realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relês, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho, tudo a ser repassado aos municípes.

Desta forma, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto o caso não autoriza a antecipação dos resultados do processo principal, sem o devido exercício do devido processo legal pelo Município. O princípio da razoabilidade recomenda a manutenção da situação de fato e, nenhum dano acarreta à agravante à medida que irá discutir na lide principal a matéria posta em discussão, via instrução probatória onde melhor poderá ser abalizada suas razões de pedir.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001520-48.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001520-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS015438 ENLIU RODRIGUES TAVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO : MS006785 FRANCISCO GRISAI LEITE DA ROSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00019366320124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva da excipiente CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF.

Inconformada, defende a excipiente, ora agravante, sua ilegitimidade passiva, argumentando ser o imóvel de propriedade do PAR - PROGRAMA DE ARREANDAMENTO RESIDENCIAL, na forma do art. 1º da Lei nº 10.188/01, onde a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL é mera agente operadora do programa imobiliário pertencente à União, sendo que esta goza de imunidade constitucional nos termos do art. 150, VI, "a", da CF. Sustenta que consoante o mesmo diploma legal os bens e direitos integrantes do PAR, em especial os imóveis, não se comunicam nem integram o patrimônio da CEF.

Requer, liminarmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o consequente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

No caso em comento, denota-se estarem sendo cobrados no executivo fiscal débitos de IPTU, decorrente de imóvel vinculado a Programa de Arrendamento Residencial (Lei 10.188/2001).

O magistrado houve por rejeitar a exceção de pré-executividade da Caixa Econômica, sob os seguintes fundamentos:

"Cuida-se de exceção de pré-executividade oposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (fls. 11-13) na qual alega não ser responsável pelo pagamento do IPTU cobrado pelo Município de Campo Grande por meio desta

execução fiscal. Argumenta que o imóvel é objeto de arrendamento e a responsabilidade pelo pagamento do imposto é do arrendatário. O Município requereu a citação do arrendatário, sem a exclusão da CEF do polo passivo (fls. 30-31). Síntese do necessário. DECIDO. Primeiramente, indefiro o pedido de citação do arrendatário do imóvel. Isso porque tal procedimento implicaria na alteração do sujeito passivo após o ajuizamento da execução, o que é vedado pela Súmula nº 392 do STJ, a qual dispõe que: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". Ressalte-se que, ainda que a legislação preveja a possibilidade de exigir-se o IPTU do possuidor do imóvel, o Fisco municipal apenas consignou a proprietária do bem (CEF) na CDA executada. Deste modo, a execução fiscal ajuizada deve pautar-se ao sujeito passivo constante da CDA, sob pena de configurar-se alteração no próprio lançamento do tributo, como já mencionado. Neste sentido, vejamos o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, que dá a exata compreensão sobre o tema: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA PARA MODIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. 1. Embargos de divergência pelos quais se busca dirimir dissenso pretoriano acerca da possibilidade de alteração do sujeito passivo da execução fiscal, mediante emenda da CDA, para cobrar daquele a quem a lei imputa a condição de co-responsável da exação. 2. Caso em que a Fazenda municipal constituiu o crédito tributário de ISS apenas contra a empresa construtora (PLANEL) e tão somente contra ela ingressou com a execução fiscal. Somente depois de frustradas as tentativas de citação dessa empresa, no curso da execução, permitiu-se, com base em legislação municipal que prevê hipótese de co-responsabilidade, a inclusão da empresa tomadora do serviço (SCANIA) no polo passivo da execução mediante simples emenda da Certidão de Dívida Ativa. 3. Independentemente de a lei contemplar mais de um responsável pelo adimplemento de uma mesma obrigação tributária, cabe ao fisco, no ato de lançamento, identificar contra qual(is) sujeito(s) passivo(s) ele promoverá a cobrança do tributo, nos termos do art. 121 combinado com o art. 142, ambos do CTN, garantindo-se, assim, ao(s) devedor(es) imputado(s) o direito à apresentação de defesa administrativa contra a constituição do crédito. Por essa razão, não é permitido substituir a CDA para alterar o polo passivo da execução contra quem não foi dada oportunidade de impugnar o lançamento, sob pena de violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, também assegurados constitucionalmente perante a instância administrativa. 4. A esse respeito: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA. (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205)" (Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18/12/2009). 5. Incide, na espécie, a Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". 6. Embargos de divergência providos." (EREsp 1115649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 08/11/2010) (destaquei) Por tais razões, indefiro o pedido de citação do arrendatário do imóvel. Esclarecido este ponto, passo à resolução da tese de ilegitimidade passiva suscitada pela Caixa Econômica Federal. Conforme consta no art. 34 do Código Tributário Nacional, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/01, é operacionalizado pela Caixa Econômica Federal e seus imóveis pertencem a um fundo próprio, cuja finalidade exclusiva é de segregação dos ativos financeiros e imobiliários destinados ao Programa (art. 1º, 1º e 2º, Lei 10.188/01). O imóvel adquirido pela CEF nesse âmbito é mantido sob sua propriedade fiduciária durante a vigência do contrato de arrendamento (art. 2º, caput e parágrafos, Lei nº 10.188/01). Assim, muito embora o bem não integre o ativo da executada, a propriedade do imóvel pertence à Caixa Econômica até que o arrendatário a adquira, o que somente ocorrerá com o exercício da opção de compra pelo particular. Por tais razões, in casu, tem-se que a CEF enquadra-se no conceito de contribuinte do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana e, conseqüentemente, é parte legítima para figurar no polo passivo do executivo fiscal. Ressalte-se que o contrato particular firmado entre a Caixa Econômica Federal e o arrendatário não tem o condão de se opor ao Município, tampouco à definição legal de contribuinte prevista no art. 34 do CTN. Deste modo, a CEF é responsável pelo pagamento do imposto até que haja a transmissão da propriedade e caso deseje reaver eventuais valores pagos deverá buscar, através das vias próprias, a satisfação do direito pleiteado. Destaque-se que a própria Lei nº 10.188/01 prevê que os haveres financeiros e imobiliários do Programa de Arrendamento Residencial constituem fundo financeiro privado, o qual responderá por suas

obrigações até o limite dos bens e direitos que integram seu patrimônio (art. 2º). Conclui-se, assim, que o fundo responde por seus próprios débitos e a CEF, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo ativo ou passivo das ações que o envolvam, nos termos do inciso VI, art. 4º, da Lei nº 10.188/01. Sobre o tema, vejamos os seguintes julgados: "PROCESSUAL CIVL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. 2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título). 3. Apelo provido, com inversão da sucumbência." (TRF-3 - AC: 13878 SP 0013878-94.2013.4.03.6182, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, Data de Julgamento: 24/04/2014, SEXTA TURMA) (destaquei) "TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. TAXA DO LIXO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N.º 10.188/2001. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA. - Preliminar acolhida para reconhecer o excesso do decisum em relação ao pleito, que consiste na declaração de inexigibilidade da cobrança do IPTU. O juízo a quo, entretanto, julgou procedentes os embargos à execução, para isentar a Caixa Econômica Federal do pagamento do IPTU e da taxa de remoção do lixo, nos termos dos artigos 2º, 5º e 8º, da Lei Municipal n.º 11.998/2004. - Resta claro, destarte, que o programa de arrendamento residencial destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. Sua gestão compete ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, que está autorizada a criar um fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários a ele destinados. - Os 3º e 4º do artigo 2º da Lei nº 10.188/2001 são claros quanto à propriedade dos bens adquiridos pertencer a esse fundo financeiro (caput do artigo 2º), o qual, segundo o 2º do artigo 2º-A, terá direitos e obrigações próprias e, conforme os artigos 3º-A e 4º, inciso VI, responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio e é representado pela agravante. O fundo de arrendamento residencial (FAR), portanto, confia seus bens à CEF, que o representa, a fim de viabilizar a operacionalização do programa e o patrimônio de ambas não se comunicam (3º do artigo 2º da Lei n.º 10.188/01), eis que, ratifique-se, a empresa pública agirá em nome do fundo, que possui direitos e obrigações próprias. Esclareça-se que a denominação de proprietária fiduciária conferida à recorrente, na relação que mantém com o fundo, é imprópria e não tem nenhuma ligação com os artigos 23 da Lei n.º 9.514/97 e 1.245 do CC. No caso dos autos, sequer mesmo foi demonstrado que o imóvel foi arrendado. - Na linha dos fundamentos anteriormente explicitados, é a certidão de registro de imóvel, acostada às fls. 44/46, ao dispor expressamente "que o imóvel objeto desta matrícula e o futuro empreendimento habitacional, comporão o patrimônio do fundo financeiro a que se refere a Lei 10.188/01, que instituiu o PAR - Programa De Arrendamento Residencial, sendo que o imóvel adquirido, bem como seus frutos e rendimentos serão mantidos sob a propriedade fiduciária da Caixa Econômica Federal-CEF e não se comunicam com o patrimônio desta (...)" (grifei). Portanto, o próprio fundo é responsável pelos compromissos advindos dos bens que lhe pertencem e a recorrente, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo passivo das ações que os envolvam, pois a lei expressamente assim determina (inciso VI do artigo 4º da Lei n.º 10.188/01). "...). Apelação parcialmente provida." (TRF-3 - AC: 756 SP 0000756-56.2010.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, Data de Julgamento: 30/08/2013, QUARTA TURMA) (destaquei) "STJ - TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. REGISTRO PÚBLICO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL PRESENTE NO REGISTRO DE IMÓVEIS. PRECEDENTES DO STJ. LEI 6.830/80, ART. 4º. CTN, ARTS. 32 E 34. Na execução fiscal de IPTU, são legitimados passivos os sucessores do proprietário do imóvel constante do registro de imóveis. Enquanto não desconstituído o domínio, o proprietário tem a obrigação "ex lege", muito embora à luz do princípio do enriquecimento sem causa, possa reaver o que pagou." (REsp 678.765/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 14/9/2006) Ante o exposto, conheço da exceção de pré-executividade oposta, mas a REJEITO. Publique-se. Intimem-se."

Malgrado as alegações da agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a alegada ilegitimidade passiva.

Ademais, anoto ter esta Corte Regional assentado entendimento no sentido de ser a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

Confira-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA - CEF - PAR (PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IPTU - LEGITIMIDADE.

Os bens albergados pelo Programa de Arrendamento Residencial "são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF", consoante dispõe o art. 1º, § 3º, da Lei nº 10.188/01.

Precedente jurisprudencial: TRF3, AC 1737400. 6ª Turma, e-DJF3 13.12.2012, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA.

Reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação. Rejeitada, pois, a exceção de pré-executividade.

Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 0015373-32.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, julgado em 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)."

"DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS MUNICIPAIS. IMÓVEIS DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INCIDÊNCIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PARTE LEGÍTIMA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

2 - O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

3 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes.

4 - Negado provimento ao agravo inominado."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0031464-03.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)."

Desta forma, em sendo a CEF parte legitimada a figurar no polo passivo, passo de ofício a analisar a cobrança fiscal relativa ao IPTU, tendo em conta a alegação de imunidade.

Como consabido, a CEF na condição de empresa pública federal, prestadora de serviços públicos, goza de imunidade no tocante aos impostos, não se submetendo à cobrança do IPTU.

Com efeito, a matéria não comporta outras digressões face à jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, no sentido da imunidade das empresas públicas federais prestadoras de serviços, tais como a CEF e a ECT.

Todavia, a imunidade apenas diz respeito a impostos, como se pode inferir do texto constitucional.

Por estes fundamentos, reconheço a imunidade da CEF e tenho por ilegítima a cobrança do IPTU, no presente caso, face à aludida imunidade, nos termos do artigo 150, VI, "a", da CF/88.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, na forma do inc. V, do art. 527, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001574-14.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001574-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS015438 ENLIU RODRIGUES TAVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO : MS006785 FRANCISCO GRISAI LEITE DA ROSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG. : 00137207120114036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade

passiva da excipiente CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF.

Inconformada, defende a excipiente, ora agravante, sua ilegitimidade passiva, argumentando ser o imóvel de propriedade do PAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, na forma do art. 1º da Lei nº 10.188/01, onde a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL é mera agente operadora do programa imobiliário pertencente à União, sendo que esta goza de imunidade constitucional nos termos do art. 150, VI, "a", da CF. Sustenta que consoante o mesmo diploma legal os bens e direitos integrantes do PAR, em especial os imóveis, não se comunicam nem integram o patrimônio da CEF.

Requer, liminarmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

No caso em comento, denota-se estarem sendo cobrados no executivo fiscal débitos de IPTU, decorrente de imóvel vinculado a Programa de Arrendamento Residencial (Lei 10.188/2001).

O magistrado houve por rejeitar a exceção de pré-executividade da Caixa Econômica, sob os seguintes fundamentos:

"Cuida-se de exceção de pré-executividade oposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (fls. 10-12) na qual alega não ser responsável pelo pagamento do IPTU cobrado pelo Município de Campo Grande por meio desta execução fiscal. Argumenta que o imóvel é objeto de arrendamento e a responsabilidade pelo pagamento do imposto é do arrendatário. Informa, ainda, a realização de parcelamento do débito. O Município requereu a rejeição do pedido e a suspensão do feito até o cumprimento integral do parcelamento (fls. 26-27). Síntese do necessário. DECIDO. Conforme consta no art. 34 do Código Tributário Nacional, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/01, é operacionalizado pela Caixa Econômica Federal e seus imóveis pertencem a um fundo próprio, cuja finalidade exclusiva é de segregação dos ativos financeiros e imobiliários destinados ao Programa (art. 1º, 1º e 2º, Lei 10.188/01). O imóvel adquirido pela CEF nesse âmbito é mantido sob sua propriedade fiduciária durante a vigência do contrato de arrendamento (art. 2º, caput e parágrafos, Lei nº 10.188/01). Assim, muito embora o bem não integre o ativo da executada, a propriedade do imóvel pertence à Caixa Econômica até que o arrendatário a adquira, o que somente ocorrerá com o exercício da opção de compra pelo particular. Por tais razões, in casu, tem-se que a CEF enquadra-se no conceito de contribuinte do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana e, conseqüentemente, é parte legítima para figurar no polo passivo do executivo fiscal. Ressalte-se que o contrato particular firmado entre a Caixa Econômica Federal e o arrendatário não tem o condão de se opor ao Município, tampouco à definição legal de contribuinte prevista no art. 34 do CTN. Deste modo, a CEF é responsável pelo pagamento do imposto até que haja a transmissão da propriedade e caso deseje reaver eventuais valores pagos deverá buscar, através das vias próprias, a satisfação do direito pleiteado. Destaque-se que a própria Lei nº 10.188/01 prevê que os haveres financeiros e imobiliários do Programa de Arrendamento Residencial constituem fundo financeiro privado, o qual responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos que integram seu patrimônio (art. 2º). Conclui-se, assim, que o fundo responde por seus próprios débitos e a CEF, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo ativo ou passivo das ações que o envolvam, nos termos do inciso VI, art. 4º, da Lei nº 10.188/01. Sobre o tema, vejamos os seguintes julgados: "PROCESSUAL CIVL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto

não alienados a terceiros. 2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título). 3. Apelo provido, com inversão da sucumbência."(TRF-3 - AC: 13878 SP 0013878-94.2013.4.03.6182, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, Data de Julgamento: 24/04/2014, SEXTA TURMA) (destaquei)"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. TAXA DO LIXO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N.º 10.188/2001. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA. - Preliminar acolhida para reconhecer o excesso do decisum em relação ao pleito, que consiste na declaração de inexigibilidade da cobrança do IPTU. O juízo a quo, entretanto, julgou procedentes os embargos à execução, para isentar a Caixa Econômica Federal do pagamento do IPTU e da taxa de remoção do lixo, nos termos dos artigos 2º, 5º e 8º, da Lei Municipal n.º 11.998/2004. - Resta claro, destarte, que o programa de arrendamento residencial destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei n.º 10.188/2001. Sua gestão compete ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, que está autorizada a criar um fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários a ele destinados. - Os 3º e 4º do artigo 2º da Lei n.º 10.188/2001 são claros quanto à propriedade dos bens adquiridos pertencer a esse fundo financeiro (caput do artigo 2º), o qual, segundo o 2º do artigo 2º-A, terá direitos e obrigações próprias e, conforme os artigos 3º-A e 4º, inciso VI, responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio e é representado pela agravante. O fundo de arrendamento residencial (FAR), portanto, confia seus bens à CEF, que o representa, a fim de viabilizar a operacionalização do programa e o patrimônio de ambas não se comunicam (3º do artigo 2º da Lei n.º 10.188/01), eis que, ratifique-se, a empresa pública agirá em nome do fundo, que possui direitos e obrigações próprias. Esclareça-se que a denominação de proprietária fiduciária conferida à recorrente, na relação que mantém com o fundo, é imprópria e não tem nenhuma ligação com os artigos 23 da Lei n.º 9.514/97 e 1.245 do CC. No caso dos autos, sequer mesmo foi demonstrado que o imóvel foi arrendado. - Na linha dos fundamentos anteriormente explicitados, é a certidão de registro de imóvel, acostada às fls. 44/46, ao dispor expressamente "que o imóvel objeto desta matrícula e o futuro empreendimento habitacional, comporão o patrimônio do fundo financeiro a que se refere a Lei 10.188/01, que instituiu o PAR - Programa De Arrendamento Residencial, sendo que o imóvel adquirido, bem como seus frutos e rendimentos serão mantidos sob a propriedade fiduciária da Caixa Econômica Federal-CEF e não se comunicam com o patrimônio desta (...)" (grifei). Portanto, o próprio fundo é responsável pelos compromissos advindos dos bens que lhe pertencem e a recorrente, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo passivo das ações que os envolvam, pois a lei expressamente assim determina (inciso VI do artigo 4º da Lei n.º 10.188/01). "...Apelação parcialmente provida."(TRF-3 - AC: 756 SP 0000756-56.2010.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, Data de Julgamento: 30/08/2013, QUARTA TURMA) (destaquei)"STJ - TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. REGISTRO PÚBLICO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL PRESENTE NO REGISTRO DE IMÓVEIS. PRECEDENTES DO STJ. LEI 6.830/80, ART. 4º. CTN, ARTS. 32 E 34. Na execução fiscal de IPTU, são legitimados passivos os sucessores do proprietário do imóvel constante do registro de imóveis. Enquanto não desconstituído o domínio, o proprietário tem a obrigação "ex lege", muito embora à luz do princípio do enriquecimento sem causa, possa reaver o que pagou."(REsp 678.765/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 14/9/2006)Ante o exposto, conheço da exceção de pré-executividade oposta, mas a REJEITO.Tendo em vista o parcelamento noticiado, suspendo o curso do feito até nova manifestação das partes.Intimem-se.Na ausência de manifestação, ao arquivo sem baixa."

Malgrado as alegações da agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a alegada ilegitimidade passiva.

Ademais, anoto ter esta Corte Regional assentado entendimento no sentido de ser a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

Confira-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO -EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA - CEF - PAR (PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IPTU - LEGITIMIDADE.

Os bens albergados pelo Programa de Arrendamento Residencial "são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF", consoante dispõe o art. 1º, § 3º, da Lei nº 10.188/01.

Precedente jurisprudencial: TRF3, AC 1737400. 6ª Turma, e-DJF3 13.12.2012, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA.

Reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação. Rejeitada, pois, a exceção de pré-executividade.

Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 0015373-32.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, julgado em 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)."

"DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS MUNICIPAIS. IMÓVEIS DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INCIDÊNCIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PARTE LEGÍTIMA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

2 - O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

3 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes.

4 - Negado provimento ao agravo inominado."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0031464-03.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)."

Desta forma, em sendo a CEF parte legitimada a figurar no polo passivo, passo de ofício a analisar a cobrança fiscal relativa ao IPTU, tendo em conta a alegação de imunidade.

Como consabido, a CEF na condição de empresa pública federal, prestadora de serviços públicos, goza de imunidade no tocante aos impostos, não se submetendo à cobrança do IPTU.

Com efeito, a matéria não comporta outras digressões face à jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, no sentido da imunidade das empresas públicas federais prestadoras de serviços, tais como a CEF e a ECT.

Todavia, a imunidade apenas diz respeito a impostos, como se pode inferir do texto constitucional.

Por estes fundamentos, reconheço a imunidade da CEF e tenho por ilegítima a cobrança do IPTU, no presente caso, face à aludida imunidade, nos termos do artigo 150, VI, "a", da CF/88.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, na forma do inc. V, do art. 527, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002154-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002154-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE MOTUCA SP
ADVOGADO : SP168934 LUIZ FRANCISCO RIGUETO
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : DF012545 VLADIMIR FELIX CANTANHEDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00116787220144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu antecipação de tutela a fim de desobrigar o autor, Município de MOTUCA, do cumprimento do disposto no art. 218 da Resolução Normativa nº 414/10, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/12, ambas da ANEEL, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de conhecimento proposta pelo Município de Motuca contra a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e a Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, na qual a autora requer a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de desobrigá-la do cumprimento do estabelecido no art. 218 da Instrução Normativa

n. 414/2010, com a redação conferida pela Instrução Normativa n. 479/2012, ambas editadas pela ANEEL. No que interessa ao caso dos autos, os atos normativos acima referidos estabelecem que nos locais onde o sistema de iluminação pública estiver registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS da distribuidora (no caso dos autos a ré CPFL), esta deverá transferir os respectivos ativos à pessoa de direito público competente, operação que deverá ser concluída até 31 de dezembro de 2014. Em apertada síntese, a autora sustenta que o ato administrativo da ANEEL provocará expressivas despesas adicionais para o Município de Dobrada, implicando em repasse de custos para a população via contribuição de custeio para iluminação pública- CIP, o que vai na contramão de toda política fiscal necessária a reduzir a já elevada carga tributária nacional. É a síntese do necessário. Decido. Ao menos em sede de cognição sumária e precária, própria do incipiente momento processual, vislumbro plausibilidade jurídica no direito invocado. De fato, me parece que ao determinar, por meio de resoluções, a transferência dos ativos do sistema de iluminação pública aos municípios, a ANEEL extrapolou sua competência regulamentar. Não se pode olvidar que a resolução é espécie do gênero "ato regulamentar", de modo que não pode estabelecer regra de aplicação que não esteja compreendida na norma matriz tampouco - e isso é mais sério - instituir obrigação onde a lei não o fez. Nas palavras de JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, citando o não menos brilhante PONTES DE MIRANDA "...regulamentar é editar regras que se limitam a adaptar a atividade humana ao texto, e não o texto à atividade humana. Assim, quando o Poder Executivo, para tornar mais inteligível a regra jurídica legal, enumera casos, exemplificativamente, em que teria de ser aplicado, não adapta o texto à atividade humana - cria meios que sirvam à medida, digo à atividade humana para melhor se entender o texto. Tanto assim que, se os casos apontados não esgotam o conteúdo do preceito legal, os intérpretes, judiciários e administrativos, não ficam adstritos à taxatividade intrusa. Onde se estabelecem, alteram, ou extinguem direitos, não há regulamentos - há abuso de poder regulamentar, invasão da competência do poder legislativo. O regulamento não é mais do que auxiliar das leis, auxiliar que sói pretender, não raro o lugar delas, mas sem que possa, com tal desenvoltura, justificar-se e lograr que o elevem à categoria de lei. Quanto menos se regulamenta, melhor." (grifei) Ao tratar especificamente das agências reguladoras, CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO adverte que "O verdadeiro problema com as agências reguladoras é o de se saber até onde podem regular algo sem estar, com isto, invadindo a competência legislativa." A resposta, como o próprio doutrinador afirma, não é difícil: o campo de atuação normativa das agências reguladoras cinge-se aos aspectos estritamente técnicos dentro de seu campo de atuação. E mesmo nesses casos, não se admite que tais regulamentos contrariem o que esteja estabelecido em lei ou "...por qualquer maneira destorcer-lhe o sentido, maiormente para agravar a posição jurídica dos destinatários da regra ou de terceiro; assim como não poderão também ferir princípios jurídicos acolhidos em nosso sistema, sendo aceitáveis apenas quando indispensáveis, na extensão e intensidade requeridas para o atendimento do bem jurídico que legitimamente posam curar as obsequiosas à razoabilidade. (...)". Em arremate a essa lição, transcrevo passagem que numa primeira análise pode dar a impressão que o professor CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO tem a capacidade de antever o futuro, mas que na verdade apenas denota que o doutrinador conhece muito bem o terreno onde atua: Desgraçadamente, pode-se prever que ditas "agências" certamente exorbitarão de seus poderes. Fundadas na titulação que lhes foi atribuídas, irão supor-se - e assim o farão, naturalmente, todos os desavisados - investidas dos mesmos poderes que as "agências" norte-americanas possuem, o que será descabido em face do Direito brasileiro, cuja estrutura e índole são radicalmente diversas do Direito norte-americano. Marcelo Figueiredo bem anota que: "No Direito Constitucional brasileiro, ao contrário do norte-americano, pelo que vimos, não haveria como criar "entidades intermediárias" com poderes legislativos ausentes espaço, assento ou previsão constitucional". Voltando ao caso dos autos, vejo que na hipótese ora examinada a ANEEL extrapolou de sua competência regulamentar, uma vez que indubitavelmente criou obrigações aos municípios por meio de ato infralegal. Talvez o vício seja ainda mais grave: como bem aponta a autora, uma das leituras possíveis leituras da transferência do sistema de iluminação pública ao município, da forma como foi determinada, é a ofensa ao pacto federativo, pois ferida a autonomia municipal assegurada no art. 18 da Constituição Federal. No que diz respeito ao perigo na demora, vejo que é justificado o receio da autora de sofrer dano de difícil reparação caso o ato questionado não seja sustado. É que em muitos casos a transferência do tal "ativo imobilizado" do serviço de iluminação pública terá como consequência o aumento das despesas do município, ônus que será sentido com maior intensidade naqueles de pequeno porte, como é o caso de Dobrada. Diante do exposto, ANTECIPO OS EFEITOS DA TUTELA, para o fim de, em relação ao Município de Motuca, suspender os efeitos do art. 218 da Instrução Normativa n. 414/2010, com a redação dada pela Instrução Normativa n. 479/2012, ambas da ré ANEEL, de modo a desobrigar a autora de receber da corrê CPFL o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS. Intimem-se. Cite-se. Tendo em vista o interesse público que permeia a questão posta em juízo, dê-se vista ao Ministério Público Federal."

Inconformada, pugnando pela constitucionalidade do artigo 218 da Resolução nº 414/2010, bem como pela legitimidade da transferência dos ativos de iluminação pública em face do interesse público, requer a corrê CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem

que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode relegar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Compulsando os autos, constato que o Município autor impugna na ação ordinária as exigências trazidas na norma infralegal editada pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, através da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012, a qual impôs ao ente municipal a obrigação de receber o sistema de iluminação registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, nas concessionárias de distribuição de energia elétrica.

Deferida a tutela requerida em primeiro grau, busca a agravante nesta via recursal a reversão da decisão impugnada.

Todavia, do exame do presente recurso, não verifico de pronto a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Isto porque a atuação da ANEEL veio disciplinada em ato normativo (Resolução Normativa nº 414/2010, com as alterações dadas pela Resolução Normativa nº 479/2012), de forma a criar obrigações à Municipalidade, restringir direitos e impor limites às atividades econômicas das concessionárias distribuidoras de energia elétrica e, em assim sendo, ante o princípio da legalidade, será necessário se debruçar detidamente sobre a regulamentação da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.

A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, autarquia federal, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, nos termos da Lei nº 9.427/96, foi criada para *"regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal"*.

Dentro de seu poder normativo a ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, a qual, dispondo sobre as condições gerais de fornecimento de energia elétrica, estabeleceu em seu art. 218, §1º e §3º, que:

"...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."

Omissis.

§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..."

Por sua vez, o Decreto nº 41.019/57 que regulamenta os serviços de energia elétrica dispôs em seu artigo 5º, §1º, "a" e "b" e, §2º, que:

"Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.

§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:

a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;

b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.

§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição."

Outrossim, a Constituição Federal ao art. 30, V, e art. 149-A, Parágrafo Único, menciona a prestação pelos de serviços públicos pelos Municípios, diretamente ou, por concessão ou permissão, não se vislumbrando obrigações outras, mesmo porque o art. 5º, II, da Carta Constitucional prevê *"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"*.

Confira-se:

"...Art. 30. Compete aos Municípios:

Omissis.

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial..."

E,

"...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.

Parágrafo Único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica..."

Ainda se pode mencionar o artigo 175, da Carta Constitucional, que a prestação de serviços públicos deve ser feita

nos termos da lei, *verbis*:

"...Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado."

Assim, neste juízo provisório, não se infere da leitura dos textos legais referidos a presença da plausibilidade de direito em favor do agravante, mormente se ato administrativo cria obrigações da qual resultam despesas sem previsão orçamentária antecedente porque disto resulta graves prejuízos ao agravado, quiçá irreversíveis, tolhendo inclusive o direito de defesa dado a antecipação de tutela pretendida.

Pode-se até mencionar a título de despesas à Municipalidade os custos relativos aos reparos a serem realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relês, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho, tudo a ser repassado aos munícipes.

Desta forma, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto o caso não autoriza a antecipação dos resultados do processo principal, sem o devido exercício do devido processo legal pelo Município. O princípio da razoabilidade recomenda a manutenção da situação de fato e, nenhum dano acarreta à agravante à medida que irá discutir na lide principal a matéria posta em discussão, via instrução probatória onde melhor poderá ser abalizada suas razões de pedir.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.

Oportunamente, apensem-se aos autos do agravo de instrumento nº 0000305-37.2015.4.03.0000.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003481-24.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.003481-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES EBSEH
ADVOGADO : MG075711 SARITA MARIA PAIM
AGRAVADO(A) : FRANCIANE MAGNA BATISTA MARTINS
ADVOGADO : MS007830 MARIA MERCEDES FILARTIGA CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00145356320144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSEH contra a decisão de fls. 73 que deferiu a antecipação da tutela pleiteada, determinando que fosse acrescentado um ponto à nota obtida pela agravada em concurso público realizado para provimento de vagas no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian.

Alega a agravante, em síntese, que a vara competente para processar a ação interposta é a da sede da pessoa jurídica e que inexistiu qualquer irregularidade na análise dos documentos referentes à experiência profissional da candidata, vez que o item 9.17 do edital previa que somente seria considerado tempo de experiência no exercício

da profissão os anos completos, desprezando-se atividades concomitantes. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, importante consignar que a alegação de incompetência relativa deve respeitar via própria, qual seja a exceção de incompetência nos termos do art. 112 do Código de Processo Civil.

Tal exceção deve ser apresentada no prazo de defesa da parte que deseja argui-la, sob pena de prorrogação da competência, consoante o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Nesse sentido colaciono os julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL PROPOSTA PELO CONSUMIDOR. DOMICÍLIO DO RÉU. POSSIBILIDADE.

1. *A jurisprudência sedimentada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é facultado ao consumidor, quando autor da ação, eleger, dentro das limitações impostas pela lei, a comarca que melhor atende seus interesses.*

2. ***A competência, em casos tais, deve ser tida por relativa, somente podendo ser alterada caso o réu apresente, a tempo e modo oportunos, exceção de incompetência, não sendo possível sua declinação de ofício nos moldes da Súmula nº 33/STJ.***

3. *A norma protetiva, erigida em benefício do consumidor, não o obriga a demandar em seu domicílio, sendo-lhe possível renunciar ao direito que possui de ali demandar e ser demandado, optando por ajuizar a ação no foro do domicílio do réu, com observância da regra geral de fixação de competência do art. 94 do CPC.*

4. *Agavo regimental não provido.*

(AgRg no CC 129.294/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 01/10/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. INEXISTENTE.

COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. NÃO ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO. REMOÇÃO/RECOLOCAÇÃO DE POSTES DE ENERGIA ELÉTRICA. VIOLAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DO CTB. IMPERTINÊNCIA TEMÁTICA E AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 211/STJ E 284/STF. QUALIDADE DO SERVIÇO PRESTADO E MODICIDADE DA TARIFA. MATÉRIA ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. ÔNUS DAS DESPESAS. AUSÊNCIA DE ISENÇÃO NA UTILIZAÇÃO DE FAIXA DE DOMÍNIO PÚBLICO NOS TERMOS DA LEI N. 8.987/95. ARGUMENTO INATACADO.

INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. NECESSIDADE DE ANÁLISE CONTRATUAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. (...). 2. ***A competência territorial é matéria que gera nulidade relativa, não devendo ser reconhecida de ofício, mas arguida em momento oportuno, por meio de exceção de incompetência do Juízo, ou seja, no prazo de defesa. Tratando-se de incompetência relativa, não tendo a defesa oposto a devida exceção no prazo legal, fica operada a preclusão, prorrogando-se a competência firmada.***

3. *Verifica-se que a Corte de origem não analisou, ainda que implicitamente, os arts. 1º, § 2º, 5º e 7º, IV, do Código de Trânsito Brasileiro, que dispõem sobre o dever dos órgãos públicos quanto à segurança no trânsito. O Tribunal de origem apenas entendeu que, nos termos da Lei n. 8.987/95, "tendo em vista que as concessionárias de serviço público de energia elétrica não mais gozam de isenção na utilização de faixa de domínio público, tem-se que as obras para remoção de postes terão de ser por elas custadas." (fls. 210, e-STJ). Incidência da Súmula 211/STJ.*

4. *Acrescente-se que se a recorrente entendesse persistir algum vício no acórdão impugnado, imprescindível a alegação de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando da interposição do recurso especial com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.*

5. *A irresignação recursal referente aos apontados dispositivos do Código de Trânsito Brasileiro não comporta conhecimento, porquanto não guarda pertinência temática com o desiderato analisado nos presentes autos, qual seja, a responsabilização financeira pela remoção de postes de energia elétrica em uma relação administrativa de autorização de uso.*

6. *Com efeito, as razões do recurso especial devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais a recorrente visa reformar o decisum.*

7. *Constatada a contradição e conseqüente dissociação entre as razões do recurso especial e do acórdão recorrido, o conhecimento do recurso especial, neste aspecto, encontra óbice na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.*

8. *Impende assinalar que, embora a recorrente alegue ter ocorrido violação de matéria infraconstitucional, qual seja, dos arts. 6º, § 1º, e 9º, § 2º, ambos da Lei n. 8.987/95, segundo se observa dos fundamentos que serviram*

para a Corte de origem apreciar a controvérsia acerca da adequação do serviço prestado, bem como da modicidade da tarifa cobrada, o tema foi dirimido no âmbito constitucional, de modo a afastar a competência desta Corte para o deslinde do desiderato contido no recurso especial.

9. A Corte de origem analisou a matéria à luz do art. 175 da Constituição Federal e do princípio constitucional da segurança pública. Assim, inviável o exame do pleito da recorrente, porquanto o instrumento utilizado não comporta esta análise. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte, ex vi do art. 102 da Constituição Federal.

10. A Corte entendeu que o ônus das despesas decorrentes pela remoção/recolocação dos postes caberia à concessionária ora agravante, uma vez que "A Lei n. 8.987/95, observando o princípio federativo e regulamentando o novo regime de concessões, não reeditou a regra que concedia isenção às concessionárias pelo uso de faixas de domínio público. (...) tem-se que as obras para a remoção de postes terão de ser por elas custeadas.". Argumento que não foi atacado pela ora recorrente, o que por si só atrai a incidência das Súmulas 283 e 284/STF.

11. Sabe-se que a concessão pressupõe a formalização contratual do serviço entre a concessionária e o poder concedente, então saber a quem cabe arcar com os ônus decorrentes da remoção/recolocação de postes e em que situações, bem como o impacto disso na modicidade da tarifa fixada, demandaria a análise do contrato firmado entre as partes, o que é impossível nesta Corte, ante o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1424270/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014)

PROCESSO CIVIL - COMPETÊNCIA RELATIVA - CONFLITO - ART. 112 E 114 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A TEOR DO ART. 112 DO CPC, **EM SE TRATANDO DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA, DEVE SER TAL ARGUIÇÃO PROCEDIDA POR MEIO DE EXEÇÃO, E NÃO ATENDENDO À CONVENIÊNCIA DO JUÍZO MONOCRÁTICO.**

(CC 9502248740, Desembargadora Federal JULIETA LIDIA LUNZ, TRF2 - PRIMEIRA TURMA.)

I - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - **COMPETÊNCIA RELATIVA - NÃO É LÍCITO AO JUIZ PRONUNCIÁ-LA DE OFÍCIO - NECESSÁRIA A INTERPOSIÇÃO DE EXEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA** - ART. 114, CPC - EMBORA RECONHECIDA A JURISDIÇÃO DA JURISDIÇÃO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA JULGAR CERTOS FEITOS FEDERAIS, NOS TERMOS DO P 3, IN FINE, DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, HÁ QUE SE ADMITIR, HA HIPÓTESE, A COMPETÊNCIA DO JUIZ FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR A AÇÃO, EM FACE DA PRÓPRIA JURISDIÇÃO E DA **PRORROGAÇÃO PELO NÃO OFERECIMENTO DA EXCEÇÃO.** II - AGRAVO PROVIDO - DECISÃO REFORMADA - COMPETENTE O JUIZ FEDERAL.

(AG 9502184270, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, TRF2 - QUARTA TURMA.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETENCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL DA CEF.

COMPETENCIA RELATIVA. PRORROGAÇÃO DA JURISDIÇÃO. 1. TRATANDO-SE DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRA JUDICIAL A COMPETENCIA SE FIRMA OU PELO FORO DE ELEIÇÃO, PELO DO LUGAR DO PAGAMENTO OU PELO DO DOMICILIO DO REU, PORQUE SE CUIDA DE COMPETENCIA RELATIVA, ALTERAVEL OU PRORROGAVEL. 2. **NÃO INTERPOSTA PELO DEVEDOR A EXCEÇÃO DILATORIA FORI PRORROGA-SE A COMPETENCIA DO JUÍZO ACIONADO PELO PRINCIPIO DO PRORROGATIO JURISDICTIONIS.** 3. SENDO A COMPETENCIA RELATIVA, O JUIZ NÃO PODE ARGUI-LA DE OFICIO. 4. CONFLITO CONHECIDO E DECIDIDO PELA COMPETENCIA DO JUÍZO SUSCITADO. (CC 16264119904010000, JUIZ NELSON GOMES DA SILVA, TRF1 - CORTE ESPECIAL, DJ DATA:11/06/1990 PAGINA:12443.)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO DE MENORES. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E DE USO RESTRITO. **INCOMPETÊNCIA RATIONE LOCI. NATUREZA RELATIVA.** ARGUIÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A incompetência ratione loci é relativa, devendo ser arguida no momento oportuno, sob pena de prorrogação. II - (...).

III - No caso, o decreto prisional se encontra devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente pelo envolvimento do paciente com facção criminosa, bem como pela estabilidade na associação para a prática de crimes.

IV - As medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art.

319, do CPP, se revelam, in casu, insuficientes para atender às necessidades de acautelamento impostas pelo processo.

Recurso ordinário a que se nega provimento.

Assim sendo, deveria a agravante apresentar a exceção de incompetência no prazo de sua defesa perante o juízo "a quo", evitando assim que a competência fosse prorrogada.

Destaco ainda que o posicionamento do E. STJ no que tange ao foro competente, nos termos do artigo 100 do CPC é de que a alínea "d" do referido dispositivo trata de situação mais específica, devendo prevalecer sobre a norma estatuída nas alíneas "a" e "b", porquanto estas tratam de situações genéricas.

Desse modo, se a obrigação tiver de ser cumprida em local distinto da sede ou de sucursal da pessoa jurídica, será competente o foro do local onde a obrigação deve ser satisfeita. Precedente: (RESP 200600797900, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA: 31/08/2006 PG: 00259 ..DTPB:.)

Nesta esteira leciona Luix Fux na obra Curso de Direito Processual Civil, volume I, 3ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 95:

"Observe-se que esse foro das agências, filiais e sucursais é especial em relação ao foro peculiar da sede da pessoa jurídica. Insta observar, ainda, que a regra da alínea "b" é especial em relação à alínea "a", assim como a da alínea "d" o é em confronto com as anteriores. Assim, se a obrigação deve ser satisfeita em local diverso da sede ou da agência da pessoa jurídica, ele prevalecerá sobre as regras anteriores por força da especialidade do disposto na cláusula "d" do citado artigo 100, inciso IV do CPC. Segundo entendimento acrescido por expressivas opiniões, o forum solutionis é o local da satisfação de obrigações contratuais ou legais e servil, também, às ações desconstitutivas do contrato por inadimplemento dessas mesmas obrigações."

Portanto, é competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande para o processamento da ação.

No que diz respeito a pontuação que seria conferida aos candidatos em razão da experiência profissional, o item 9.17 do edital do concurso público (fl. 13) determinou que:

9.17 Para efeito de cômputo de pontuação relativa ao tempo de experiência profissional, somente será considerado tempo de experiência no exercício da profissão/emprego em anos completos, não sendo considerada mais de uma pontuação concomitante no mesmo período.

Observando-se os vínculos empregatícios da candidata Franciane Magna Batista Martins (fls. 36 e 72) e desprezando-se os períodos concomitantes é possível concluir que ela completou anos de experiência nas seguintes épocas e vínculos:

17/08/2005 a 17/08/2006 - Unimed Campo Grande/MS Coop.

18/08/2006 a 18/08/2008 - Centro de Oncologia e Hematologia

07/08/2009 a 07/08/2011 - Unimed Campo Grande/MS Coop.

Assim sendo, por ter ao menos 5 (cinco) anos completos de experiência profissional, a referida candidata faz jus ao cômputo de cinco pontos em tal quesito, não merecendo reparos, portanto, a decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003626-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003626-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
AGRAVADO(A) : DROGARIA CENTRAL ITABERABA LTDA e outros
: DAISY ZUPI
: REGINA MOSCOU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00633029120024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* por meio do sistema BACENJUD (fls. 15/16).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, **inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC**, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.

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 Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora *on line*.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destquei)

No caso dos autos, a penhora *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada para apresentar resposta, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intime-se o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

2015.03.00.003820-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : SP270368B FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE
AGRAVADO(A) : INSTITUTO UNIVERSAL BRASILEIRO EDUCACAO DE JOVENS E ADULTOS LTDA
ADVOGADO : SP149284 RITA DE CASSIA ANDRADE M PEREIRA DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 13 VARA DE SAO PAULO SP
No. ORIG. : 10083539620138260053 10FP Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 13ª Vara de São Paulo que, em sede de ação de rito ordinário, concedeu a tutela emergencial cautelar para assegurar ao autor a manutenção do direito de poder continuar a realizar os exames presenciais nos cursos à distância que promove, sem se sujeitar, ao menos por ora, ao que prevê a Deliberação de nº 114/2012 do Conselho Estadual de Educação do Estado de São Paulo.

DECIDO

O presente recurso é intempestivo, haja vista que a decisão guerreada foi proferida em 09/12/2013 (fls. 315/319), cuja disponibilidade se deu em 11/12/2013 (fls. 320/321), tendo sido interposto o agravo erroneamente no Tribunal de Justiça em 29/01/2014.

Ocorre que o recurso somente foi protocolado nesta Corte em 25/02/2015, ou seja, após o prazo legal.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não se conhece do recurso interposto fora do prazo, "in verbis":

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONDOMÍNIO - ADJUDICAÇÃO - APELO EXTREMO INTEMPESTIVO - RECURSO NÃO-PROVIDO.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 23.6.2008 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 25.6.2008 (quarta-feira), e findou-se no dia 9.7.2008 (quarta-feira).

Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 23.7.2008 (quarta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz a intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1098219 / RS, Relator Ministro MARCO BUZZI, julgamento em 05/03/2013, DJe de 13/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1271353 / RS, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 19/02/2013, publicado no DJe de 26/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente

em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1124440 / RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento em 20/11/2012, publicado no DJe de 26/11/2012)

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Destaco, ainda, que a intempestividade do recurso, por ser questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência, conforme se depreende pela leitura das ementas abaixo transcritas:

"Os pressupostos recursais, notadamente aquele concernente ao requisito da tempestividade, traduzem matéria de ordem pública, razão pela qual mostra-se insuscetível de preclusão o exame de sua ocorrência pelo Tribunal 'ad quem', ainda que tenha sido provisoriamente admitido o recurso pelo Juízo 'a quo'.

(RTJ 133/475 e STF-RT 661/231).

"A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo Tribunal".

(RSTJ 34/456)

Por estas razões, não deve ser conhecido o presente recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003847-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003847-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA
AGRAVADO(A) : SANANORI ONO
ADVOGADO : SP158620 WELINGTON BENEDITO XAVIER DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172922120144036100 6 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento 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, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

Boletim de Acordão Nro 12996/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305064-04.1992.4.03.6102/SP

93.03.104351-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LINHAFRAN COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro
ADVOGADO : SP146428 JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR e outros
INTERESSADO : JOAO CARLOS TANUS RODRIGUES ALVES -ME
ADVOGADO : SP146428 JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG. : 92.03.05064-7 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual a embargante pretenda discutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, deseja a embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1200475-35.1997.4.03.6112/SP

97.03.080439-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAGRA PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA

ADVOGADO : SP063884 JOSE PASCOAL PIRES MACIEL e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
SUCEDIDO : DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA SAO LUCAS LTDA
No. ORIG. : 97.12.00475-9 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS
O acórdão de fls. 640/649, tão somente cumpriu a r. decisão de fls. 488/491, entretanto, assiste razão ao embargante no concernente à fixação dos honorários advocatícios, visto que não houve manifestação sobre tal ponto.

Necessário sanar a omissão apontada, para que a decisão embargada passe a ter o seguinte teor: "*Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade das custas processuais e com os honorários do respectivo patrono.*"

Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial acolhimento aos Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0508750-32.1996.4.03.6182/SP

2000.03.99.026754-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCO ANTONIO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP069272 SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.08750-2 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DO STJ. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. INPC. APLICAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO À TR/TRD COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INTEGRAÇÃO SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO.

- Esta turma afastou a incidência da TR como fator de correção monetária sem, contudo, estabelecer qual o índice aplicável em substituição. Vício sanado.

- O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 493-4/DF declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR/TRD como índice de correção monetária de débitos tributários, porquanto foi criada pela Medida Provisória n.º 291, de 01.02.1991, convertida posteriormente (01 de março de 1991) na Lei n.º 8.177, para exprimir o custo do dinheiro no mercado financeiro, isto é, refletir a captação de recursos do setor privado e não a variação do poder aquisitivo da moeda (artigo 1º). Dessa forma, no período em que a TR/TRD foi aplicada de forma indevida como índice de correção monetária, deverá incidir o INPC para recomposição do valor parcelado (art. 4º da Lei 8.177/91), de modo a evitar enriquecimento ilícito.

- Aclaratórios acolhidos, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, para sanar a omissão apontada, sem alteração no resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, acolher os embargos de declaração para sanar a omissão apontada e, em consequência, estabelecer a incidência do INPC em substituição à TR/TRD, no período de fevereiro a agosto de 1991, sem alteração no resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0767130-19.1986.4.03.6181/SP

2001.03.99.044569-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FUJITSU DO BRASIL COMUNICACAO ELETRONICA MAQUINAS E
SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP010305 JAYME VITA ROSO
No. ORIG. : 00.07.67130-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CAUTELAR PREPARATÓRIA. JULGAMENTO DO PRINCIPAL PELA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DA CAUTELAR SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I. Inviável a manutenção da tutela cautelar que determinou que os bens o objeto do processo administrativo n.º 010880-031.239/84-62, auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal n.º 08880-SMA/431-84, fossem leiloados, até decisão final do processo principal n.º 000901958-8, diante do julgamento do recurso interposto nos autos principais, com o reconhecimento da regularidade do procedimento fiscal e a consequente improcedência da pretensão formulada pela autoria.

II. Verifica-se a superveniente destituição do requisito do *fumus boni iuris* da cautela concedida, e o consequente esvaziamento da natureza instrumental do provimento cautelar, pois prejudicada a função assecuratória do resultado final da ação principal aforada. Precedentes desta E. Corte.

III. Encontra amparo na jurisprudência consolidada nesta Egrégia Quarta Turma o não cabimento de condenação em honorários advocatícios em sede de medida cautelar desta natureza, devido ao seu caráter instrumental e acessório em relação ao processo principal, sede própria para seu arbitramento.

IV. Cautelar extinta sem resolução do mérito, fulcro no artigo 267, VI, do CPC. Prejudicada à apelação interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir a ação cautelar sem resolução do mérito e prejudicar a apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

2001.03.99.044570-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FUJITSU DO BRASIL COMUNICACAO ELETRONICA MAQUINAS E
SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP010305 JAYME VITA ROSO
No. ORIG. : 00.09.01958-8 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. INTRODUÇÃO DE MERCADORIA NO TERRITÓRIO NACIONAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO QUE COMPROVE A REGULARIDADE. PENA DE PERDIMENTO. ART. 23 DO DECRETO-LEI Nº 1.455/76. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. De início, observo que a r. sentença julgou o feito nos termos do art. 330, I, do CPC por entender não haver necessidade de produção de prova em audiência. Observou, na oportunidade, o MM julgador *a quo*, que o fundamento fático da apreensão e da pena aplicada foi a falta de prova de regular importação dos bens estrangeiros encontrados. Na sua inteligência, no entanto, mostrava-se despiendo provar ou não a cobertura documental dos bens e esclarecer ou não o regular ingresso no país. Isso porque a perda de perdimento é inconstitucional à luz do regramento vigente à época dos fatos, já que a matéria de perdimento de bens se encontrava sob reserva de lei. Ademais, não teria sido recepcionada pela Constituição de 1988.

II. É certo que o entendimento exarada na r. sentença não encontra amparo na jurisprudência pátria, de modo que não está a merecer maiores digressões. Precedentes do E. STF.

III. O pedido formulado na exordial foi pela decretação de nulidade do auto de infração e do termo de apreensão e guarda fiscal e da pena de perdimento exarada no processo administrativo, haja vista a aventada inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 1455/76, bem como em face da alega comprovação da regularidade do ingresso da mercadoria. Em sendo assim, cumpre nesse momento revolver o material probatório, para fins de resolver a questão trazida aos autos, com fulcro no art. 515, §§ 1º e 2º do CPC.

IV. A mercadoria apreendida se trata de discos magnéticos com cabeçote removível, próprios para computadores eletrônicos, marca FACOM, que estavam armazenados nas instalações da empresa Perdizes Transportes Ltda., uma vez que seriam reembarcadas para o fabricante no Japão, para reparos. Ressaltou-se que a documentação apresentada no procedimento administrativo nº 10880-031239/84-62 com o objetivo de comprovar o regular ingresso das mercadorias no País não é a mesma acostada à inicial do presente feito, bem como que outros são os componentes relacionados em anexo àquela Guia de Importação. Assegura que "dentre os discos magnéticos arrolados na G.I. 18-79/143349 e correspondentes D.I.'s 001240 e 001265 nenhum deles tem sua referência iniciada pelo prefixo 'B03B' e, sim, pela letra 'f.'" (fls. 24 e 28) referências não correspondentes às mercadorias apreendidas.

V. Deveras, para infirmar a higidez do procedimento administrativo que culminou com a decretação da pena de perdimentos dos bens, a autoria apresentou nos presentes autos as guias de importação, onde aponta os componentes que pretendia retornar ao exterior para fins de reparo. Ocorre que a Declaração de importação, anexo II, juntada às fls. 24 e 28/28v referente à GI. nº 18-79/143349, não coincide com os componentes relacionados na G.I. 18-81/87479 (fls. 53/58), apresentada ao Fisco, quando da impugnação do ato de apreensão.

VI. No que toca aos pareceres técnicos juntados aos autos, observo que não tem o condão de comprovar a identidade dos componentes em discussão. O parecer do IPT nº 4001 apenas informa que a empresa comercializa este tipo/modelo de equipamentos eletrônicos no Brasil, bem como que, na eventualidade de não ser possível o reparo dos componentes defeituosos no laboratório sediado no Brasil, os referidos equipamentos serão enviados para a Matriz da Empresa em Tokyo-Japão para o devido conserto. E ainda que a Fujitsu do Brasil-Comunicação Eletrônica, Máquinas e Serviços Ltda. estaria à época impossibilitada de realizar a manutenção corretiva destes equipamentos no Brasil. Nada diz se os componentes apreendidos foram introduzidos no Brasil regularmente. Assim também, o parecer do Engenheiro (Eiji Oshiro) contratado pela Empresa apenas descreve que os "HDA (Head Disk Assembly) referências B03B4440DI00A e B03B440D101A, são partes integrante dos DKU (Disk Drive Unit) Model F493/393/396 FACOM fabricados pela Fujitsu Limited, sendo compostos por um conjunto de peças das quais destacamos as principais." Conclui "que os HDA citados não tem valor comercial, pois não aposentam condições de funcionamento por si próprios e por não serem compatíveis com o equipamento de

qualquer outro fabricante." Não explica, contudo, a divergência dos componentes entre guias e o fato de a empresa ter juntado Guias de Importação díspares no procedimento administrativo e nesta sede judicial. Não explica mesmo se outras máquinas foram introduzidas no mercado interno e se componentes outros ingressaram de forma avulsa para atender a seus clientes quando da necessidade de reposição de peças.

VII. Quanto ao arquivamento do Inquérito Policial, insta consignar que resta assente na jurisprudência e doutrina pátrias a independência entre as esferas penal, civil e administrativa, inclusive para fins de caracterização do dolo ou da intenção de fraude, vedando-se a uma esfera adentrar a discricionariedade da outra, dada a autonomia entre a configuração de tais ilícitos.

VIII. Assim, restou evidenciado dos autos que a mercadoria a que se visava enviar para o exterior para suposto reparo, encontrava-se desacompanhada da documentação exigida na legislação de regência, pelo que deve ser reconhecida a higidez do procedimento que decretou a perda de perdimento dos componentes eletrônicos.

IX. Honorários advocatícios a cargo da autoria fixados em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do art. 20, §3º do CPC.

X. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033426-13.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.033426-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : TAMPAS CLICK PARA VEICULOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
: SP132617 MILTON FONTES
: SP162609 GLAUCIO PELLEGRINO GROTTOLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00000-4 3 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO DE LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS PARA GARANTIR O JUÍZO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça entende de forma pacífica no sentido de que o parcelamento tributário tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não o de desconstituir a garantia dada ao juízo.

A Lei nº 9.964/2000 expressamente dispõe que a opção pelo parcelamento implica manutenção dos depósitos realizados pelo agravante, razão pela qual torna-se desnecessária a prestação de garantia na sede administrativa, de tal forma que não há de se cogitar, nesse momento, seu levantamento. Precedentes do STJ.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001750-91.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.001750-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : EDUPLAST IND/ DE PLASTICOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00017509120034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.02.045035-47, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Execução fiscal proposta em 13/01/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 24/11/2003 (fl. 11), arquivado em 30/11/2004 (fl. 13) e desarquivado em 15/05/2013 (fl. 13-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 16/25), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024919-10.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.024919-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : SOON HAK CHOI LEE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00249191020034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.1.02.015891-18, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- Execução fiscal foi proposta em 14/05/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 24/11/2003 (fl. 09), arquivado em 30/11/2004 (fl. 11) e desarquivado em 19/06/2013 (fl. 11-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 14/19), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026362-93.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.026362-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : G S PROMOCÃO E ADMINISTRAÇÃO DE EVENTOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00263629320034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.02.072897-24, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e

desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 16/05/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 19/01/2004 (fl. 12), arquivado em 17/06/2005 (fl. 15) e desarquivado em 19/06/2013 (fl. 15-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 18/28), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034877-20.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.034877-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : RIMOTAN EDITORA E DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00348772020034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.7.03.011333-22, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 08/07/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 10/03/2004 (fl. 22), arquivado em 15/07/2005 (fl. 24) e desarquivado em 05/07/2013 (fl. 24-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 27/39), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049591-82.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.049591-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : WML COML/ IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00495918220034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.018986-15, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 05/08/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 15/10/2003 (fl. 10), arquivado em 06/12/2004 (fl. 13) e desarquivado em 05/08/2013 (fl. 13-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 15/24), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0055747-86.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.055747-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : LAW COM/ E SERVICOS LTDA -ME
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00557478620034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.025832-43, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 26/08/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 19/01/2004 (fl. 18), arquivado em 17/06/2005 (fl. 21) e desarquivado em 23/07/2013 (fl. 21-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 23/33), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0056789-73.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.056789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ZEFRA AGROPASTORIL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00567897320034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.024787-09, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 26/08/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 04/02/2004 (fl. 11), arquivado em 17/06/2005 (fl. 13) e desarquivado em 23/07/2013 (fl. 13-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 16/22), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064467-42.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.064467-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : SOLID CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP070379 CELSO FERNANDO GIOIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. ERRO NA DECLARAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE RETIFICADORA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 147, § 1º, DO CTN. REQUERIMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO DECENAL. ANÁLISE DA LEGITIMIDADE DO PROCEDIMENTO E DOS VALORES A SEREM REALIZADOS PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O fato de o artigo 147, § 1º, do Código Tributário Nacional, não permitir a retificação única e exclusivamente por força do decurso do prazo legal, é dizer, após a notificação do lançamento do crédito tributário objeto da cobrança, não vincula o Poder Judiciário, mas tão-somente a autoridade administrativa.
- Constatado o erro no preenchimento da declaração do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, referente ao exercício de 1996 (fls. 51/53), permite-se ao contribuinte valer-se do Judiciário para fazer prevalecer seu direito, no caso à compensação, sob pena de enriquecimento sem causa do erário.
- A própria Secretaria da Receita Federal admite a existência do erro e a legitimidade da declaração retificadora em seu despacho de fls. 102/103.
- Não se tratam os presentes embargos à execução de pedido de deferimento de compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.
- *In casu*, o contribuinte compensou os débitos devidos a título de Lucro Presumido do período de apuração ano base/exercício 1995/1996 (fls. 66/73), com créditos provenientes da apuração de Imposto de Renda do exercício de 1995, ano-base 1994, resultantes de valores recolhidos durante o ano de 1994 a título de Imposto Retido na Fonte (IRRF) e de estimativas mensais.
- Referida compensação constou da Declaração Retificadora entregue em 14/02/2000 (fls. 54/58).
- Contudo, ajuizada a execução fiscal originária dos presentes autos, o apelante apresentou requerimento de cancelamento da Certidão de Dívida Ativa nº 80.2.99.089782-37 (fl. 65), junto à Delegacia da receita Federal, indeferido ao argumento da ocorrência da prescrição,
- Quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei, como na espécie.
- Tratando-se de requerimento promovido antes de 09/6/2005, é de se aplicar o prazo prescricional de 10 (dez) anos para a devolução do indébito.
- Contudo, já tendo sido efetuada a compensação, cabe à autoridade administrativa atestar a legitimidade do procedimento e os valores compensados pelo contribuinte e atribuir, se o caso, eficácia extintiva à compensação

efetivada.

- Observados os critérios previstos no artigo 20 do Código de Processo Civil, notadamente o grau de zelo e o trabalho desenvolvido pelo patrono do recorrente, bem como o valor inicial da execução fiscal de R\$ 11.602, 03 (onze mil, seiscentos e dois reais e três centavos - fl. 66), fixo os honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais).
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a Juíza Federal Convocada Simone Schroder.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070043-16.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.070043-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : SP155224 ROBERTO TEIXEIRA DE AGUIAR e outro
No. ORIG. : 00700431620034036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. EXECUTIVO EXTINTO. CDA CANCELADA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO ANTERIOR À INSCRIÇÃO. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- No processo em questão extinguiu-se a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei nº 6.830/80, ante o cancelamento da Inscrição em Dívida Ativa em razão da compensação. A exequente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 123.802,96 (cento e vinte e três mil, oitocentos e dois reais e noventa e seis centavos).

- No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, os executados tiveram 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. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida.

- A execução fiscal foi extinta ante o cancelamento da Inscrição em Dívida Ativa nº 80.6.03.048428-66, em razão da compensação efetivada no processo 13807.002668/2003-17, anterior à inscrição do débito, conforme despacho da Receita Federal do Brasil (fls. 1327/1334).

- Haja vista o caráter contencioso da execução fiscal (ajuizada em 01/12/2003 - fl. 02), à qual foram opostos embargos, é devida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

- Quanto ao percentual fixado, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, "*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*".

- No tocante aos honorários advocatícios, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, é no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (*EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES,*

Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

- Em que pese o elevado valor da execução (R\$ 12.380.296,33 - doze milhões, trezentos e oitenta mil, duzentos e noventa e seis reais e trinta e três centavos - em 25/08/2003 - fl. 02), a matéria discutida nos autos não constitui questão de alta complexidade, tanto que, reconhecida administrativamente a compensação. Desse modo, reduzo os honorários advocatícios para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), devidamente atualizados, conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

- O desentranhamento da Carta de Fiança Bancária é questão a ser apreciada pelo MM. Juízo *a quo*.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006460-23.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.006460-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : EUROPA COM/ DE ALIMENTOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00064602320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.2.03.028779-81, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Execução fiscal foi proposta em 29/03/2004 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 11/06/2004 (fl. 08), arquivado em 01/07/2005 (fl. 10) e desarquivado em 27/08/2013 (fl. 10-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 13/19), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007617-31.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.007617-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : BOHLS COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00076173120044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.7.03.026676-73, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 31/03/2004 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 01/12/2004 (fl. 17), arquivado em 22/07/2005 (fl. 19) e desarquivado em 26/08/2013 (fl. 19-verso).
- O artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 21/31), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008590-83.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.008590-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 128/357

PARTE RÉ : HOSP ART COML/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00085908320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.074755-46, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 05/04/2004 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 31/08/2004 (fl. 18), arquivado em 15/07/2005 (fl. 20) e desarquivado em 26/08/2013 (fl. 20-verso).
- O artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 23/30), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012323-57.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.012323-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : PIRAMIDE SERVICOS GRAFICOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00123235720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.7.03.030041-80, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de

suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 06/05/2004 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 01/12/2004 (fl. 29), arquivado em 22/07/2005 (fl. 31) e desarquivado em 26/08/2013 (fl. 31-verso).

Impende ressaltar que o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 33/46), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018385-16.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.018385-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : S E Q SKILL AND QUALITY TECNOL E COM EM INFORMAT LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00183851620044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.085279-06, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 08/06/2004 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 27/09/2004 (fl. 28), arquivado em 22/07/2005 (fl. 39) e desarquivado em 26/08/2013 (fl. 30-verso).

- Impende ressaltar que o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 33/43), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029563-59.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.029563-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ELI WIL CONFECÇÕES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00295635920044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.103660-00, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 22/06/2004 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 05/10/2004 (fl. 18), arquivado em 27/07/2005 (fl. 20) e desarquivado em 26/08/2013 (fl. 20-verso).
- O artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 23/31), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2004.61.82.030839-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : F CUNHA CIA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00308392820044036182 11F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.104680-08, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 24/06/2004 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 05/10/2004 (fl. 16), arquivado em 27/07/2005 (fl. 18) e desarquivado em 26/08/2013 (fl. 18-verso).
- Impende ressaltar que o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 21/29), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

2005.61.07.008797-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VENTUCCI DISTRIBUIDORES DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP142811 IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual a embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, deseja a embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002884-13.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002884-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LAB CLIN S/C LTDA
ADVOGADO : SP233087 ARNALDO BENTO DA SILVA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Não procedem os declaratórios opostos pela União, em cujas razões argumenta que houve fato superveniente consubstanciado na edição da Lei nº 11.727/2008, consignante que o benefício fiscal alcança apenas as prestadoras de serviços hospitalares organizadas sob a forma de sociedade empresarial. A bem da verdade tal alegação se constitui em inovação recursal, vedada nesta sede de embargos de declaração, agregado ao fato de que, conforme se infere da petição (fls. 699/706) ofertada em resposta aos embargos, a empresa impetrante restou

por transformada em sociedade empresarial, amoldando-se à norma extemporaneamente aventada, restando por prejudicada tal questão.

- Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001083-49.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.001083-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ULTRA PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP024586 ANGELO BERNARDINI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual a embargante pretenda discutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, deseja a embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005059-55.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.005059-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CALCADOS PAULINIA LTDA
ADVOGADO : SP087629 LUIS CARLOS DE MATOS e outro
No. ORIG. : 00050595520064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO ART. 174 DO CTN. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE.

- A prescrição vem disciplinada no artigo 174, do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do artigo 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*".
- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do artigo 125, inciso III, do CTN.
- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico.
- O artigo 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 e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, sendo a prescrição quinquenal contada a partir dos vencimentos.
- O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução.
- Se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do artigo 174, parágrafo único, inciso I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ.
- Os créditos tributários foram constituídos definitivamente em 30/05/1996, conforme se infere da relação de declarações a fl. 135, sendo este o momento em que se tornou exigível o crédito e, por sua vez, a ação sido ajuizada em 18/10/2000, dentro do prazo legal.
- O despacho que determinou a citação foi proferido em 14/07/2003 (fl. 10), contudo, frustrada a tentativa de citação da executada, em 28/07/2003 (fl. 12). Em 07/08/2009 a citação foi procedida com sucesso na pessoa da responsável tributária da executada (fl. 81).
- Levado em conta o ajuizamento da execução fiscal em 14/02/2003, cabe reconhecer a prescrição dos créditos tributários referentes às CDA's acostadas a fls. 03/09, uma vez que, entre a constituição do crédito tributário em 27/05/1998 e a citação do responsável tributário em 07/08/2009, transcorreram mais de 05 (cinco) anos, diga-se, o feito permaneceu inativo pelo interregno superior a dez (dez) anos, sendo a demora imputada exclusivamente ao Fisco, razão pela qual afastada a incidência da Súmula nº 106 do C. STJ e reconhecida a ocorrência da prescrição.
- Apelação da União Federal improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Silva Neto acompanhou a relatora, ressaltando seu entendimento pessoal.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046515-15.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.001490-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : HERAEUS ELECTRO NITE INSTRUMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS
No. ORIG. : 97.00.46515-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

- Os embargos de declaração não se prestam para discutir a juridicidade do julgado, somente tendo cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do CPC - obscuridade, contradição ou omissão -, ou ainda para sanar eventual erro material no julgado. Precedentes do C. STJ.
- O mero intento de prequestionamento não se mostra suficiente à oposição dos aclaratórios, sendo certo, ainda, que não se faz necessária a menção a dispositivos legais para que determinada matéria seja considerada prequestionada, bastando que a tese jurídica tenha sido aquilatada pelo órgão julgador. Precedentes do C. STJ e do E. STF.
- O órgão julgador não precisa se pronunciar acerca de todas as teses levantadas pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquela que, no seu entender, se mostra suficiente à solução da demanda. Precedentes do C. STJ.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020684-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020684-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : UNIMED PAULISTANA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP149284 RITA DE CASSIA ANDRADE M PEREIRA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00206847620084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. CARÁTER ACESSÓRIO DA MEDIDA CAUTELAR. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA. LITISPENDÊNCIA - QUESTÃO A SER ANALISADA NOS AUTOS PRINCIPAIS. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS QUE DEVE SER REALIZADO PELA

AUTORA, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO DA UNIMED PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDA.

- Consoante a jurisprudência do STJ, o depósito em dinheiro do montante integral do crédito tributário controvertido, a fim de suspender a exigibilidade do tributo, constitui direito subjetivo do sujeito passivo da relação jurídico-tributária, independentemente de autorização judicial. Precedentes.
- No concernente à multa por litigância de má-fé, se por um lado o juiz não é obrigado a analisar todas as alegações das partes, não menos certo é que ele deve decidir, de forma motivada e sem obscuridade e contradição, todas as questões jurídicas que lhe são apresentadas. A sentença de fl. 210 não se manifestou sobre a possibilidade da manutenção do depósito judicial dos valores dos créditos tributários controvertidos, não restando outro caminho ao requerente senão a oposição de embargos de declaração. Logo, há de ser afastada a imposição de multa em razão da litigância de má-fé imposta à requerente.
- O processo cautelar existe para assegurar o provimento final do processo principal. Uma vez que aquele tenha sido finalizado, perde o processo cautelar o seu objeto, que é a garantia da eficácia da decisão final da lide.
- Assim, extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito, cessa a eficácia da medida cautelar e resta prejudicado seu objeto, pois não há nada mais a se garantir contra o perigo da demora.
- A arguição de inexistência de litispendência é objeto de análise nos autos principais (nº 00244296420084036100).
- Deve ser mantida a sentença no que toca à destinação dos valores depositados nos autos, observado o trânsito em julgado da decisão extintiva. Precedentes.
- Indeferimento da antecipação da tutela recursal.
- Apelação da UNIMED parcialmente provida e recurso da União Federal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024429-64.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024429-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO
ADVOGADO : SP149284 RITA DE CASSIA ANDRADE M PEREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00244296420084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 267, V, DO CPC. APELAÇÃO IMPROVIDA.

A litispendência é instituto processual que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, evitando-se a coexistência de dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito, diga-se, sobre a mesma questão em litígio. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes). Variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional das ações em cotejo.

Referido instituto processual, ademais, é de certa forma, ligado à coisa julgada, cuja eficácia preclusiva impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ou poderiam ser suscitadas na primeira ação proposta.

No caso concreto, patente a ocorrência da litispendência, pois verificada a identidade desta ação com os autos da ação nº 2000.61.00.047111-3, em trâmite na 8ª Vara Federal Cível, e da ação nº 2000.61.00.047110-1, em trâmite na 9ª Vara Federal Cível. Em ambos os casos consta no polo passivo a União Federal.

Afastada a hipótese de litispendência parcial ou de continência.

Proposta ação em outro Juízo anteriormente à distribuição da presente declaratória, esta deve ser extinta sem julgamento do mérito, em decorrência da litispendência.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034710-

75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034710-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MASSAYUKI TAUE
: YUKIO TAUE
ADVOGADO : SP009995 MILTON FERREIRA DAMASCENO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 09.00.00205-5 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- O julgador não está adstrito a examinar, um a um, todos os argumentos ou ordenamentos legais trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005538-94.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005538-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : EDSON COELHO DA SILVA
ADVOGADO : SP264378 ALAN UALACE BOLANDIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 283/284
No. ORIG. : 00055389420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012632-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012632-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS CESAR MORETZSOHN ROCHA
: ULYSSES ALBERTO FLORES CAMPOLINA
: T D A IND/ DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05349929119974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTINAMENTO. REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar a embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, deseja a embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016403-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDO SCHIAVETTO
: CRISTINE FRETIN VILLARES
: FABIANO IPOLITO GARCIA
: ISMAEL MAIA DA SILVA
: CASA FRETIN S/A COM/ E IND/ e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00318583520054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTINAMENTO. REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar a embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, deseja a embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017039-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017039-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UBIRAJARA JOSE BONTEMPO
ADVOGADO : SP183935 REINALDO BONTEMPO e outro
INTERESSADO : EOLO PRANDINI JUNIOR e outro
: PAULO JOSE ALVES
ADVOGADO : SP221395 JOSE BORGES DE MORAIS JUNIOR e outro
INTERESSADO : EUGENIO GOMES BASILE
: SEGEPE CONSTRUCOES E SERVICOS GERAIS E ESPECIAIS DE
: ENGENHARIA LTDA massa falida e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : SYLVIA BELTRAME ROBERTO e outro
: EDUARDO MARTINS DA CRUZ
No. ORIG. : 00179519020054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035622-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035622-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO MENDES BORGES
: MERIDIONAL S/A COM/ E IND/ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05302999819964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda discutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-38.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002119-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : IVO MOREIRA JUNIOR
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021193820114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002687-54.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002687-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVADO(A) : WILSON LUIZ LOMBA
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026875420114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007448-71.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007448-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : OSVALDO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP251027 FERNANDO ALFONSO GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074487120114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. AGRAVO DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. IMPOSTO DE RENDA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ART. 12 DA LEI Nº 7.713/88. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO LEGAL 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. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008378-09.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008378-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77
INTERESSADO(A) : LUIZ VICENTE DE SOUZA
ADVOGADO : SP220412 KLÉBER HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00083780920124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005118-06.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005118-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MARIA JOSEFA DA SILVA
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00051180620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039129-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039129-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CRISTIANE GUERREIRO
ADVOGADO : SP063390 DECIO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : MOGIACO COM/ DE MOVEIS DE ACO LTDA -ME e outro
: SANDRA IVONE CATINI
ADVOGADO : SP083984 JAIR RATEIRO
No. ORIG. : 07.00.00355-6 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE RECONHECIDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO QUANTO AOS DEMAIS EXECUTADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- O artigo 162 do Código de Processo Civil tem natureza conceitual e o § 2º define que "*decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente*".

- A r. decisão, proferida em sede de execução fiscal, julgou procedente a exceção de pré-executividade oposta por Cristiane Guerreiro, apenas para reconhecer sua ilegitimidade para estar no polo passivo do feito, nos termos do artigo 267, inciso VI c/c o artigo 598, ambos do Código de Processo Civil, prosseguindo-se o feito com relação aos demais executados.

- Verifica-se que a decisão recorrida possui natureza interlocutória, vez que o processo não foi extinto, desafiando, assim, impugnação via agravo.

- Desse modo, sendo inadequada a via recursal eleita pela recorrente, a apelação interposta não merece conhecimento.

- A interposição do recurso de apelação, quando cabível agravo, é considerado erro grosseiro, não se lhe aplicando, por isso, o princípio da fungibilidade recursal, como na espécie.

- Acolhida preliminar arguida em contrarrazões para não conhecer a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida em contrarrazões para não conhecer a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016783-27.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016783-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP183660 EDUARDO MARTINELLI CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167832720134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual a embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, deseja a embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003689-52.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003689-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVANTE : MIRIAM BRUNO DE FARIA
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/103
No. ORIG. : 00036895220134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante a submissão da sentença *a quo* à remessa oficial, não há que se falar em *reformatio in pejus* pela redução da verba honorária.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010827-
60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010827-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TIAGO SCHINCARIOL DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
PARTE RÉ : ELETRO MOTORES ASSIS LTDA
No. ORIG. : 00020723720114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTINAMENTO. REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar a embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, deseja a embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017534-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017534-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TRIP LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00142221520134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. DESMEMBRAMENTO DE DÉBITOS DA CERTIDÃO EM DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE.

- O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas condições.
- Foi ajuizada a execução fiscal autuada sob o nº 001422-15.2013.4.03.6105 visando a cobrança dos débitos devidos a título de IRPJ e CSLL relativos ao ano de 2008, no montante de R\$11.379.114,07 (onze milhões, trezentos e setenta e nove mil, cento e quatorze reais e sete centavos - em 21/10/2013), os quais foram inscritos na Dívida Ativa da União sob os números 80.2.13.006035-30 e 80.6.13.019266-09.
- Ocorre que a executada pretende aderir ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, o qual foi estendido para os débitos vencidos até dezembro de 2013, pela Lei nº 12.996/2014, para adimplir somente os débitos exigidos nos itens 0001 e 0002 do Auto de Infração de fls. 84/92, mantendo a discussão acerca da legalidade da exigência dos demais débitos constantes dos itens 0003 e 0004, pedido este indeferido na esfera administrativa.
- Ajuizada a execução fiscal, a agravada novamente pleiteou, agora em juízo, o desmembramento das CDAs, o que restou deferido pelo magistrado de primeiro grau e contra o que se insurge a União, sem razão. Precedentes desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025723-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025723-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOSE EMILIO NUNES PINTO
ADVOGADO : SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FOOTLINE IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00340097120068260068 1FP Vr BARUERI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DECISÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. ILEGITIMIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Agravo regimental apresentado pela agravante (fls. 436/440), não conhecido, uma vez que inexistente previsão legal para recorrer da decisão que aprecia os efeitos da tutela, passível de reforma somente no momento do julgamento do agravo, conforme dispõe o parágrafo único do art. 527 do CPC.

Mantida a decisão proferida as fls. 430/434, em sede de cognição sumária, que entendeu pela inoccorrência da prescrição. Em relação à responsabilização tributária, assiste razão ao agravante.

Para a responsabilização tributária, necessário a comprovação por parte do Fisco, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.

Conforme documentação de fls. 415/416 verifica-se que o agravante atuou como procurador das sócias quotistas da executada FOOTLINE (Ridley S/A e Ardente S/A), tão somente como mandatário.

Fichas cadastrais juntadas aos autos (fls. 200/208) - o agravante consta como procurador das sociedades quotistas da executada Footline e não da executada principal.

Falta ao caso em análise, fundamental requisito para a ordem de redirecionamento, visto que o excepto, ora agravante, "mandatário" das sociedades quotistas, não é considerado seu "administrador de fato ou de direito".

Em razão da exclusiva condição de detentor de mandatos outorgados pelas empresas quotistas da executada, ausentes elementos suficientes para a manutenção do agravante no executivo fiscal, assim sem suporte o intentado redirecionamento.

Agravo regimental não conhecido.

Agravo de Instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental interposto e **dar parcial provimento** ao Agravo de Instrumento, para que se proceda à exclusão do agravante José Emilio Nunes Pinto do polo passivo da Execução Fiscal nº 00340097120068260068, em razão de sua ilegitimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Simone Schroder acompanhou a relatora por outro fundamento.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030197-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030197-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : LATINA TEC COLOCACAO DE CERAMICA LTDA
ADVOGADO : SP108337 VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00325387320124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO SENDO AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O recurso de embargos de declaração ora em análise pretende rediscutir a causa decidida monocraticamente, assumindo, destarte, caráter infringente. Assim, consoante iterativa jurisprudência, deve ser recebido como sendo agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.
- Inadmissível o presente agravo, não tendo sido cumprida a regra do art. 525, inciso I do CPC, que dispõe que a inicial deverá ser, obrigatoriamente, instruída com a cópia da r. decisão agravada, da certidão da sua respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.
- Verifica-se que a agravante deixou de instruir os autos com documentos obrigatórios. Destarte, configura-se não atendido o requisito constante do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, visto que ausente peça essencial à interposição do presente recurso, qual seja, a certidão de intimação a respeito da decisão agravada. Observa-se que o Juízo de origem rejeitou a exceção de pré-executividade a fls. 136/142. Dessa decisão, o agravante foi intimado em 05 de setembro de 2014 (fl. 143), tendo havido oposição de embargos de declaração (144/146). A decisão que rejeitou os embargos de declaração, parte integrante da decisão agravada, foi proferida em 05 de novembro de 2014 (fls. 151/152), sendo que não consta do presente instrumento a certidão de intimação a respeito dela. Nesse sentido, além de não ter sido colacionada peça obrigatória, sequer é possível, no caso, apurar-se a tempestividade do recurso interposto. Mesmo considerando-se a certidão de intimação colacionada (fl. 143), relativa à primeira decisão, não é possível dar seguimento ao recurso, tendo em vista que, nesse caso, inexorável seria o reconhecimento de sua intempestividade (fl. 02 e 143).
- O não conhecimento do agravo de instrumento é medida que se impõe.
- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001223-11.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001223-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : VINTAGE DENIM ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA e outros
: AUGUSTO ERNESTO GUILHERME KUHLEN
: ESBER HAJLI
ADVOGADO : SP214612 RAQUEL DEGNES DE DEUS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00012231120144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 267, V, DO CPC. APELAÇÃO IMPROVIDA.

A coisa julgada é instituto processual que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, pois não há

como subsistir ação quando se reproduz ação idêntica que já foi julgada por sentença com resolução de mérito, da qual não caiba mais recurso. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional das ações em cotejo.

A eficácia preclusiva da coisa julgada impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ou poderiam ser suscitadas na primeira ação proposta; nesse sentido. Precedentes.

No caso concreto, patente a ocorrência da coisa julgada, pois verificada a identidade desta ação com o mandado de segurança nº 0009593-81.2011.403.6100, que tramitou perante a 2ª Vara Federal Cível. Nestes últimos, a impetrante pretendia a reativação de seu CNPJ até o trâmite final do processo de inaptação do CNPJ. A sentença de improcedência transitou em julgado em 17.05.2013 (fl. 112).

No tocante ao mandado de segurança em questão (0001223-11.2014.403.6100), em trâmite na 26ª Vara Federal Cível, a impetrante pretende a reativação de seu CNPJ para efetivar o cumprimento de obrigações fiscais, até o trâmite final no processo de inaptação do CNPJ.

Em ambos os casos consta no pólo passivo a União Federal. Ainda que o presente feito tenha no pólo ativo, além da impetrante, os sócios Augusto Ernesto Guilherme Kuhlen e Esber Hajli, tal fato não elide a identidade de partes entre as ações, posto que os mencionados sócios já foram atingidos pelos efeitos subjetivos da coisa julgada no mandado de segurança nº 0009593-81.2011.403.6100.

Proposta ação em outro juízo anteriormente à distribuição do presente *mandamus*, e tendo a primeira ação proposta já transitado em julgado, este feito deve ser extinto por configurar coisa julgada.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018388-19.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.018388-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : IND/ MECANO CIENTIFICA S/A
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00183881920144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. APLICABILIDADE AOS FATOS GERADORES POSTERIORES A 01/01/1995. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 161 do CTN determina que o crédito tributário, não integralmente pago no vencimento, deve ser acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante do atraso, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas na legislação tributária. Ainda segundo o § 1º, do referido dispositivo, "*se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês*".

- A partir de 01/01/1995, com o advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso.

- Considerando que os fatos geradores contidos na Certidão de Dívida Ativa de fls. 21/51 são posteriores a 01/01/1995, aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

- Não há se falar em afronta aos artigos 150, inciso I e 192, § 3º, da Constituição Federal, vez que o Supremo

Tribunal Federal pacificou entendimento pela constitucionalidade da incidência da taxa SELIC como índice de correção monetária do débito tributário, desde que haja lei determinando sua adoção (RE 582461), bem assim, que a limitação da taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar (enunciado Sumular com efeito vinculante n. 7).

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12994/2015

00001 HABEAS CORPUS Nº 0000689-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000689-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : ELBER CARVALHO DE SOUZA
PACIENTE : ALEXANDRE FELEX SILVA reu preso
ADVOGADO : SP265193 ELBER CARVALHO DE SOUZA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000214820154036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - LIBERDADE PROVISÓRIA - VALOR DA FIANÇA - ADEQUAÇÃO - RENDA DO PACIENTE - HIPOSSUFICIENCIA COMPROVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1 - O artigo 326 do Código de Processo Penal estabelece que, para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração não só as condições econômicas dos acusados/investigados, mas, também, a natureza da infração, a vida pregressa, as circunstâncias indicativas da periculosidade dos agentes, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento, tal como o fez a Autoridade Impetrada.

2 - Não entendo que a hipossuficiência econômica, por si só, seja razão para dispensar a prestação da fiança, máxime quando, na hipótese dos autos, não restou comprovado que o acusado estaria impossibilitado do pagamento de todo e qualquer valor, eis, que, não há nos autos prova pré-constituída das aventadas condições econômicas desfavoráveis do paciente.

3- Contudo, consta de seu interrogatório que o paciente declarou ter como instrução o primeiro grau completo e como profissão ser auxiliar de carga e descarga. Cumpre salientar ainda, que o Ministério Público Federal fez juntar aos autos pesquisa realizada nos sites Wikipedia e Google Maps que corroboram a hipossuficiência econômica do paciente.

4- Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001221-81.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.001221-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
RECORRIDO(A) : MARIO ALBINO DJU
ADVOGADO : SP305987 DANIELLE COSTA SENA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00012218120144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO CONCESSIVA DE HABEAS CORPUS. ENTRADA DE ESTRANGEIRO EM TERRITÓRIO NACIONAL. IMINÊNCIA DE DEPORTAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONVENIÊNCIA DA PRESENÇA DO ESTRANGEIRO TERRITÓRIO NACIONAL. DISCRICIONARIDADE DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA JUDICIAL.

1- A via do habeas corpus para salvaguardar o direito do recorrido foi adequada. A iminência de deportação ou de qualquer outra medida tendente à retirada involuntária do estrangeiro do país configura medidas que ensejam à impetração de habeas corpus, para evitar que o paciente sofra constrangimentos ilegais e desproporcionais.

2- A hipótese é de deportação de estrangeiro, onde somente se indaga se o estrangeiro cumpriu ou não as normas que regulam sua entrada e permanência do país, sendo um ato vinculado e, portanto, passível de controle judicial em toda a sua extensão. Cabe ao Poder Judiciário dizer se houve ou não o cumprimento da legalidade no procedimento administrativo que negou a entrada do paciente no país, eis que pela Constituição Federal pode-se levar ao Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça de direito.

3- Em que pese a obtenção do visto configurar apenas uma expectativa de direito de ingresso no país, a negativa de entrada do paciente em território nacional criou-lhe constrangimento desarrazoado em ofensa à liberdade de locomoção dos estrangeiros em situação regular, eis que não evidenciada nenhuma das hipóteses previstas no art. 7º da Lei 6.815/80 e 23 do Decreto 86.715/81.

4- Recurso em Sentido Estrito a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0001172-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001172-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS JUSTINO
PACIENTE : THIAGO DAMASCENO BERNARDO reu preso
ADVOGADO : SP170864 LUIZ CARLOS JUSTINO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : CLAUDINEI CARVALHO NUNES
: DANILLO DO AMOR DIVINO LIMA
: CESAR PEREIRA DO CARMO
No. ORIG. : 00000168820154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA MANUTENÇÃO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EM FATOS CONCRETOS. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. O paciente foi preso em flagrante delito em 01.01.2015, por volta das 01h20m, juntamente com três corréus, ao tentarem subtrair objetos da agência da Caixa Econômica Federal, neste município de São Paulo, quando foram abordados por policiais militares.
2. A prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.
3. A simples menção de que a reiteração endêmica da modalidade delitativa, o número elevado de pessoas envolvidas e a gravidade dos fatos atribuídos aos presos não é capaz de demonstrar que a ordem pública estaria em risco, a ponto de justificar a segregação cautelar imposta. A reprovabilidade da conduta, bem como a gravidade dos fatos, são elementos inerentes ao tipo penal, e devem ser avaliadas concretamente e não em abstrato. Ao noticiar o aumento no número desta prática delituosa de forma genérica, a autoridade impetrada se baseou na gravidade abstrata do delito, a qual não se presta a fundamentar a prisão cautelar.
4. Não há notícia de que o paciente ostenta antecedentes criminais. Possuem residência fixa e ocupação lícita.
5. Indubitável, portanto, ser mais adequado ao caso em tela, a concessão da liberdade provisória ao paciente e ao corréu, que deverão comparecer mensalmente em juízo, para informar e justificar suas atividades, bem como recolherem-se em seus domicílios no período noturno e nos dias de folga.
6. Fica advertido de que o descumprimento de qualquer das medidas cautelares ora impostas poderá ensejar o restabelecimento da prisão preventiva, nos termos autorizados pelo parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal.
7. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0027579-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027579-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : LEONARDO PANTALEAO
: LEONARDO MISSACI
PACIENTE : MARCELO SABADIN BALTAZAR
ADVOGADO : SP146438 LEONARDO FOGACA PANTALEAO e outro

IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : MAURO SABATINO
: ADOLPHO ALEXANDRE DE ANDRADE REBELLO
: ALCIDES ANDREONI JUNIOR
: PAULO MARCOS DAL CHICCO
: NORIVAL FERREIRA
: PAULO NAKAMASHI
: BERNARDO MARCELO YUNGMAN
: OMAR FENELON SANTOS TAHAN
: MARCOS SZLOMOVICZ
No. ORIG. : 00112146420114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTODA AÇÃO PENAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 41 CPP. REVOGAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. RETORNO ÀS FUNÇÕES PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. NÃO OCORRENCIA DE REITERAÇÃO CRIMINOSA OU OFENSA À INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM PACIALMENTE CONCEDIDA.

1. O Ministério Público Federal aditou as denúncias, para que o paciente fosse incluído no pólo passivo e denunciado, respectivamente, como incurso no art. 317 c.c. art. 29 do CP; art. 317, §1º c.c. arts. 69 e 29 do CP; art. 288, *caput* e parágrafo único e art. 325 c.c. arts. 69 e 29 do CP; e art. 317 c.c. art. 29 do CP, após os indícios de que participava de todo o suposto esquema montado para a obtenção de vantagens ilícitas noticiados quando da delação premiada realizada pelos demais corréus, mencionando a denúncia que sempre lhe era destinada uma parte na arrecadação, por lealdade, já que era chefe dos servidores e suposto mentor do esquema criminoso.
2. 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.
3. Para a medida cautelar são necessários elementos mais robustos da participação do paciente nos crimes apurados. Embora a delação premiada tenha um valor intrínseco, a ser cotejado com as demais provas pelo juízo "a quo", no presente momento não parece apoiada por outros indícios e meios de prova. A menção à existência de outras pessoas que não os Agentes nas conversações telefônicas não é suficiente, para inferir-se tratar-se do paciente.
4. A gravidade da medida consistente no afastamento das funções - que implica igualmente prejuízo ao Erário, visto que o servidor continua a perceber sua remuneração - aconselha nesse momento a reversão da medida, levando-se em conta, também, que com o recebimento das denúncias e o regular prosseguimento das ações penais diminui a possibilidade de o paciente vir a se valer do cargo para influenciar as investigações contra si encetadas ou até mesmo reiniciar a empreitada criminoso.
5. Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem para autorizar o retorno do paciente às funções legais e regulamentares do seu cargo e o livre acesso às dependências da Superintendência da Polícia Federal em São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0000401-52.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.000401-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : LEVY DIAS MARQUES
: BRUNNA DIAS M CHAGAS
PACIENTE : ALEXSANDRO DE VIDEIRA PEIXOTO reu preso
ADVOGADO : MS005828 LEVY DIAS MARQUES e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011876020144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. INTERCEPTAÇÃO DAS COMUNICAÇÕES TELEFONICAS. IDENTIFICAÇÃO DO RÉU NO CURSO DAS DILIGENCIAS.COMPARTILHAMENTO DE PROVAS. LICITUDE. ORDEM DENEGADA.

1- O paciente foi denunciado como incurso no art. 33, caput, c/c art. 40, I e art. 35 todos da Lei 11.343/06, na forma do art. 29 caput do Código Penal, pois em 15 de agosto de 2013, juntamente com outro corréu, remeteu e transportou sem autorização legal ou regulamentar 9.300g de cocaína, que importou de Pedro Juan Caballero, no Paraguai e pretendia levar até Marília. E mais, associaram-se para o fim de praticar, reiteradamente ou não, o crime previsto no art. 33, da Lei de Tóxicos.

2- A interceptação telefônica teve lastro em diligências prévias, conforme se depreende do Relatório Policial e da decisão que decretou a quebra de sigilo telefônico, portanto não foi deferida como primeira medida de investigação, já que as suspeitas surgiram originariamente do trabalho de campo realizado pela autoridade policial, bem como em razão de informações de que diversos indivíduos associaram-se com o escopo de realizar os delitos de tráficos de entorpecentes.

3- A interceptação telefônica materializada nos autos não foi empreendida em desacordo com o art. 2.º da Lei n.º 9.296/96, eis que devidamente amparada em indícios de autoria e materialidade delitivas, bem como porque imprescindível para a escorreita apuração dos fatos que está sendo investigado.

4- Não há ilegalidade das interceptações telefônicas, em face das sucessivas reiteraões de prorrogação. A Lei n.º 9.296/96, no seu art. 5.º, não estabeleceu limites a respeito da quantidade de prorrogaões que devem pautar-se na complexidade do caso, em que pertinente a renovaão, com vistas a revelar a prática delituosa ou os demais envolvidos na organização criminosa, como ocorreu no caso sob exame, em que se verificou a existência de intrincada rede de relações do paciente e dos demais investigados.

5- A decisão judicial que autorizou o compartilhamento da quebra do sigilo telefônico está devidamente fundamentada, vez que demonstrada concretamente sua necessidade à investigação dos fatos tal como se apresenta. Não há qualquer ilegalidade no compartilhamento de elementos informativos colhidos em processos que tramitam em esferas judiciárias distintas e que, segundo as investigações realizadas nos autos da interceptação telefônica, podem estar vinculados aos fatos criminosos que envolvem o paciente.

6- Entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal de que é lícita a prova de crime diverso, obtida por meio de interceptação de ligaões telefônicas de terceiro não mencionado na autorização judicial de escuta, desde que relacionada com o fato criminoso objeto da investigação.

7- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002961-71.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.002961-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : JOSE CARLOS KIMURA
ADVOGADO : SP301187 RICARDO MIGUEL SOBRAL e outro
RECORRIDO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00029617120144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO CONTRA DECISÃO QUE NEGA ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. IRRECORRIBILIDADE. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão que não absolve sumariamente o réu e determina o prosseguimento do feito tem natureza interlocutória simples, a qual, seguindo a regra processual penal, é irrecurável.
2. Não verifico o pressuposto objetivo de cabimento, eis que não há previsão legal de recurso para a decisão recorrida, porquanto o rol do art. 581 do Código de Processo Penal é taxativo e não contempla tal hipótese de interposição do recurso em sentido estrito contra a decisão que afasta a absolvição sumária.
3. Não é o caso da aplicação do princípio da fungibilidade, previsto no artigo 579, do Código de Processo Penal, visto que não houve interposição de recurso impróprio, mas sim de recurso inadmissível, uma vez que a decisão denegatória de absolvição sumária é irrecurável.
4. Recurso em sentido estrito não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0001929-95.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001929-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EXCIPIENTE : JOSE MARIA DA ROSA
ADVOGADO : SP098805 CARLOS DA FONSECA JUNIOR e outro
EXCEPTO(A) : JUIZ FEDERAL MARCOS ALVES TAVARES
No. ORIG. : 00019299520134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. REJEIÇÃO DE PEDIDO DE ARQUIVAMENTO. ART. 28, CPP. POSTERIOR RECEBIMENTO DA DENÚNCIA PELO MESMO MAGISTRADO. SUSPEIÇÃO AFASTADA. EXCEÇÃO IMPROCEDENTE.

1. O rol de hipóteses de suspeição previsto pelo art. 254 do CPP não deve ser interpretado taxativamente. Precedentes do STJ.
2. Não há se falar em suspeição quando o magistrado exerce a função de fiscal do princípio da obrigatoriedade, nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal, haja vista se tratar de questão meramente procedimental, além de ser dever institucional incumbido ao Juiz.
3. No momento do oferecimento ou não da exordial acusatória, vigora a máxima *'in dubio pro societate'*, oportunidade em que, com fundamento nos elementos de prova até então produzidos, nos indícios de autoria e na prova da materialidade, deverá o magistrado fiscalizar a correta persecução penal.
4. Ao receber a denúncia, o magistrado não faz um juízo de certeza, mas tão somente analisa a existência de

indícios que liguem a autoria ao denunciado e a comprovação, por elementos de prova, da materialidade do delito, sendo certo que a instrução ocorrerá com a devida obediência à ampla defesa e ao contraditório. Portanto, não há se falar em pré-julgamento.

5. Exceção improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a exceção de suspeição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006571-68.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.006571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARCOS SCALDELA TORRE
ADVOGADO : SP301994 SERGIO MARCELO BATISTA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00065716820084036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. FALSO TESTEMUNHO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. CONJUNTO PROBATÓRIO. DOLO. DÚVIDA. ABSOLVIÇÃO. RECURSO DA DEFESA PROVIDO.

1. Denúncia descreve quais as alegações falsas que teriam sido prestadas pelo acusado, como testemunha, perante juízo trabalhista. Requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal cumpridos. Inépcia da denúncia não demonstrada. Preliminar rejeitada.
2. Prova documental: réu prestou declarações como testemunha em reclamação trabalhista. Contradição parcial entre os relatos a respeito do horário de trabalho extraordinário.
3. Problemas durante a audiência trabalhista: ânimos exaltados e atitude da magistrada teria coagido o acusado. Versão da defesa corroborada por ambas as testemunhas, de acusação e defesa (preposta da reclamada e autora da reclamação trabalhista, respectivamente).
4. Réu nega o dolo.
5. Acusado e testemunha de defesa esclarecem a questão da divergência de horários - questão que não foi possível esclarecer dada a coação ocorrida na condução da audiência trabalhista.
6. Prova produzida. Insuficiência para embasar decreto condenatório. *In dubio pro reo*. Absolvição.
7. Recurso da defesa provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento ao recurso da defesa para absolver o réu, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001127-04.2002.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO CARVALHO
ADVOGADO : SP149257A ISMAR TEIXEIRA CABRAL e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00011270420024036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIARIA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NÃO VERIFICADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS PROVADAS - DOLO COMPROVADO - SENTENÇA CONDENATÓRIA - RESIGNAÇÃO QUANTO À PENA APLICADA - DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Considerando a pena privativa de liberdade aplicada de 02 (dois) e 06 (seis) meses de reclusão, desconsiderada a majoração da pena pela continuidade delitiva, que não é levada em conta para o cômputo do prazo prescricional, temos que a mesma prescreve em 08 anos, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal.
2. No caso dos autos, os créditos tributários foram constituídos definitivamente em junho de 2002 (fls. 47), e a denúncia foi recebida em 14/07/2009 (fls. 274). Assim, não superado o prazo de oito anos entre a data da constituição definitiva dos débitos e o recebimento da denúncia, não há prescrição a ser reconhecida.
3. Não há que falar-se em cerceamento de defesa pelo não provimento dos embargos de declaração interpostos pelo réu. A insatisfação trazida pelo réu em seus embargos de declaração não guarda relação com o quanto informado em suas razões recursais.
4. A realização de qualquer perícia se mostra, *in casu*, totalmente desnecessária, uma vez que a autoria do delito, por parte do apelante, restou amplamente demonstrada por outros elementos de convicção, em especial por farta prova documental, que não foi impugnada ou desqualificada pela defesa. Observo, ainda, que a realização da prova foi fundamentadamente indeferida pela decisão de fls. 314/314vº e não foi reiterada nas razões finais do réu, não havendo como acolher-se suas alegações.
5. Preliminares Rejeitadas.
6. A materialidade delitiva do crime está devidamente comprovada pelos Lançamentos de Débito Confessados de nº 35.292.227-3 e 32.292.228-1 (fls. 100/101 e 81/82), pelos discriminativos de débito que os acompanham (fls. 102/116 e 83/93) e pelo Termo de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 46.
7. A autoria delitiva também está demonstrada nos autos pelas Atas de Assembleia Geral e de Reunião Conjunta da Associação de Catraieiros de Vicente de Carvalho, acostadas às fls. 303/304 a 307/308 dos autos, atestando que o réu era o responsável por decidir sobre o recolhimento, ou não, das contribuições previdenciárias da Associação, evidenciando-se, assim, a sua responsabilidade penal, que até a data de 15.05.2009, culminou num débito de R\$ 89.653,49 (oitenta e nove mil seiscientos e cinquenta e três reais e quarenta e nove reais).
8. Não prospera a alegação do apelante que o Sr. Walter Ferreira da Nóbrega seria o responsável pelo não recolhimento dos valores. O réu era o presidente da associação à época dos fatos, de acordo com a documentação retro mencionada e a prova testemunhal foi clara ao informar que o poder de decisão pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, ou o pagamento de outras despesas, era seu. Assim sendo, se o acusado era legalmente responsável pelo recolhimento e detinha o poder de decidir o que seria pago, resta cristalino que ele foi o autor do delito perpetrado.
9. Para a configuração do delito previsto no art. 168-A do Código Penal, é impertinente a prova de qualquer fim específico na conduta do agente, haja vista que se trata de crime omissivo próprio, que não exige para sua configuração a comprovação de que o autor tenha agido com a vontade de se apropriar dos valores não repassados à Previdência Social. Precedentes.
10. Não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, assim como em relação às penas substitutivas que foram aplicadas ao acusado, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.
11. Preliminares Rejeitadas. Recurso da Defesa Desprovido. Sentença Mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao recurso de apelação, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0002160-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : PAULO HENRIQUE SCUTTI
: PEDRO HENRIQUE BORIN SCUTTI
PACIENTE : JESSICA DANIELLE DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP342900 PEDRO HENRIQUE BORIN SCUTTI e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
CO-REU : MANOEL JOSE APARECIDO SANTA FE
: VALDIR MIGLIORINI DOS SANTOS
: REGIANE DE SOUZA HONORIO
: RONALDO LELLIS DE SOUZA
: JULIO CESAR FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00006153820144036124 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. REVOLVIMENTO DO MATERIAL PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADES. AUSÊNCIA DE PROVA DE PREJUÍZO. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL COMPROVADA. RÉU QUE RESPONDEU TODA A INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCARCERADO. ORDEM DENEGADA.

1- A alegação de ocorrência de flagrante provocado, de inépcia da denúncia, bem como ausência de indícios suficientes da autoria e materialidade no transporte de drogas e, muito menos, na associação para fins de tráfico, constituem o próprio mérito da ação penal originária, e, portanto, sua análise não se viabiliza na via estreita do *habeas corpus*, por demandar revolvimento do material fático-probatório. Desta forma, o recurso adequado para tal fim é a apelação, o qual, inclusive, já foi interposto pela defesa da paciente.

2. O impetrante não trouxe aos autos prova pré-constituída quanto à ocorrência de nulidade absoluta em razão da colidência de defesas entre os réus patrocinados pela mesma defensora, incluindo a paciente. Não vislumbro ferimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa, mesmo porque se infere dos poucos documentos juntados aos autos que a defesa escrita foi ofertada em favor da paciente e no prazo legal.

3. Somente há nulidade se houver prejuízo, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, o que não restou demonstrado. O Direito Brasileiro adotou o princípio *pás de nullité sans grief* segundo o qual, inexistindo prejuízo, não se proclama a nulidade do ato processual, mesmo que produzido em desacordo com as formalidades legais.

4. Importante ressaltar o previsto na Súmula nº 523 do Colendo Supremo Tribunal Federal, verbis: "*No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu*".

5. No tocante ao pleito de aguardar o julgamento do recurso em liberdade, o Juízo de 1º grau, diante de circunstâncias que denotam o grau de nocividade da conduta da paciente à sociedade, ao prolatar a sentença condenatória, vedou-lhe esse direito.

6. No caso concreto, estão presentes outros fatores que autorizam a decretação da medida, tendo em vista que o

fato imputado à paciente insere-se no contexto de organização criminosa com potencial lesivo de interesses e direitos da sociedade.

7. Não há constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, por ocasião da prolação da sentença condenatória, se o agente respondeu encarcerado cautelarmente aos processos referentes aos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro em questão, apurada no processo originário.

8- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0002173-50.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.002173-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : JULIO CEZAR SANCHES NUNES
PACIENTE : WESLED SILVERIO FERNANDES reu preso
ADVOGADO : MS015510 JULIO CEZAR SANCHES NUNES e outro
CODINOME : WESLID SILVERIO FERNANDES
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00000804120154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. CONTRABANDO. CIGARROS DE ORIGEM ESTRANGEIRA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. Verifica-se que a prisão preventiva se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e ainda se justifica para assegurar a aplicação da lei penal, eis que o paciente não possui domicílio na cidade e comarca onde o crime ocorreu e a concessão da liberdade facilitará a evasão do distrito da culpa, impulsionando o paciente a reiterar na conduta criminosa.

2. 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. O próprio paciente, em seu interrogatório, afirmou que esta é a segunda vez que pratica a mesma conduta de trazer cigarros do Paraguai.

3. Tal fato, aliado à circunstância de que não foram apresentados documentos comprobatórios do exercício recente de atividade laboral lícita, corroboram a presunção de que faz do crime seu meio de vida, eis que a declaração de ocupação em nada o beneficia. Há, assim, fundado receio de que uma vez solto voltará a delinquir, desassossegando a ordem social.

4. As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que restassem comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade.

5. 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.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0000785-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000785-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : DANIEL ROSA DE OLIVEIRA
PACIENTE : GLEISON JUNIOR DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP326474 DANIEL ROSA DE OLIVEIRA e outro
CODINOME : GLEISSON JUNIOR DA SILVA
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU : ADRIANO ALEXANDRE ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : SP326474 DANIEL ROSA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00101098120144036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. ART. 157, §3º CP. REITERAÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente, juntamente com corréu, foi preso em flagrante e posteriormente denunciado pela prática do crime tipificado no art. 157, §3º, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal.
2. O paciente se dedica à prática reiterada de delitos, o que determina a prisão cautelar com o fim de cessar a atividade criminosa. É de se ressaltar que a reiteração delituosa admite a prisão cautelar para a garantia da ordem pública, é amplamente acolhido pela jurisprudência pátria.
3. As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que restassem comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 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

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRANCAMENTO AÇÃO PENAL. ART. 168-A e ART. 337-A, CP. ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

- 1- O Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal.
- 2- 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.
- 3- 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.
- 4- Necessário o prosseguimento feito, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses referentes à autoria e materialidade do delito, bem como se a empresa devedora ostentava a qualidade de entidade beneficente com isenção total da cota patronal no período fiscalizado serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.
- 6- 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.
- 7- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0030374-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030374-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : SOLANGE APARECIDA PONCIANO
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00091943220144036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 297, §1º, CP. DENUNCIA RECEBIDA. REENQUADRAMENTO DA CONDUTA. PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ORDEM DENEGADA

1. A paciente foi denunciada pela suposta prática do delito previsto no art. 297, §1º do CP, tendo sido a peça acusatória recebida, afastando o pedido de modificação da classificação jurídico-penal para o delito descrito no

art. 299 do CP, o que não permitiu à paciente receber proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei n. 9.099/1995.

2. O momento do recebimento da exordial acusatória não é oportuno para discussão acerca da classificação jurídico-penal. Não se pode em via de *habeas corpus* proceder com a modificação do tipo penal, exceto em casos excepcionálísimos em que não há qualquer correlação entre a conduta descrita e o tipo penal indicado. No caso, há plausibilidade jurídica na capitulação indicada na denúncia.

3. Após a instrução processual, poderá o Juiz de primeiro grau, se assim entender, corrigir a tipificação e, se for o caso, oportunizar o oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo, segundo a inteligência da Súmula 337/STJ.

4. O delito que se imputa à paciente foi cometido prevalecendo-se do cargo de funcionária pública (no caso, carteiro), incidindo, em tese, a causa de aumento de pena prevista no parágrafo único do art.299 como a do parágrafo 1º do art. 297. Assim, seria cabível a suspensão condicional do processo, desde que não incidisse tais causas de aumento.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0032328-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032328-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : WILLIAM DE PAULO RIBEIRO E SILVA
PACIENTE : LEANDRO HENRIQUE ALVES DE ALMEIDA reu preso
ADVOGADO : SP241571 WILLIAM DE PAULO RIBEIRO E SILVA e outro
CO-REU : NILSON RODRIGO MOLINA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00010069020144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. MOEDA FALSA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente se dedica à prática reiterada de delitos, o que determina a prisão cautelar com o fim de cessar a atividade criminosa. É de se ressaltar que a reiteração delituosa admite a prisão cautelar para a garantia da ordem pública, é amplamente acolhido pela jurisprudência pátria.

2. O paciente teria introduzido em circulação duas cédulas falsas de R\$50,00 junto a estabelecimentos comerciais da cidade de Macedônia/SP; quinze cédulas falsas de R\$50,00 em fazenda localizada em Fernandópolis/SP e por fim, quarenta e duas cédulas falsas de R\$50,00 em um sitio no Município de Mira Estrela/SP.

3. O impetrante não trouxe aos autos prova pré-constituída quanto aos demais requisitos para a concessão da liberdade provisória, como residência fixa, ocupação lícita e primariedade. As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que restassem comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade.

4. O Código de Processo Penal não estabelece um prazo rígido para a entrega da tutela jurisdicional, quer se trate de réu preso ou não, face às inúmeras intercorrências possíveis, cabendo ao magistrado, atento ao princípio da razoabilidade e diante do caso concreto, decidir sobre a necessidade de manter o réu na prisão.

5. Considerando que os elementos constantes dos autos apontam para a inexistência da aventada identidade de

condições pessoais entre os corrêus, bem como o pacífico entendimento jurisprudencial no sentido da possibilidade de decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública, com base na existência de sérios indícios de reiteração da prática delituosa, não há que se falar na aplicabilidade do artigo 580, do Código de Processo Penal.

6. Pedido de extensão indeferido. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir o pedido de extensão e denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0032275-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032275-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : PEDRO PAULO RABELO DE LUCCA
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00116181820114036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA DE OFÍCIO PELO JUIZ. ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO. POSSIBILIDADE DE O MAGISTRADO DETERMINAR A PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS À FORMAÇÃO DO SEU LIVRE CONVENCIMENTO. ILEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.

1. A possibilidade de o Juiz, nos termos do art. 156, II, do Código de Processo Penal, determinar, de ofício, a produção exame pericial não afronta o sistema acusatório, mas, ao contrário, confere ao julgador posição ativa na instrução criminal, a fim de buscar a formação do seu convencimento, não se confundindo com parcialidade.
2. A determinação da diligência impugnada visa dirimir dúvida sobre ponto relevante, não havendo falar em desigualdade entre as partes, já que a diligência pode beneficiar tanto a acusação como a defesa. Inexiste cerceamento de defesa, porquanto, após a produção da diligência e antes de proferir sentença, deve-se abrir vista às partes, a fim de tomarem ciência da juntada da aludida prova pericial.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0029801-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO
PACIENTE : RAFAEL FRANCISCO PELEGRINI reu preso
ADVOGADO : SP284004 RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : CARLOS ALBERTO VILANOVA VIDAL
: IVAN MICHEL DE SOUZA
: ALEXANDRE ALVES BUENO
: OSVALDO LUIZ TOLEDO DE SOUZA
: CARLOS ROBERTO TROIJO
: CARLOS ROBERTO DUO
: ANIZIO CANDIDO EDUARDO
No. ORIG. : 00026279519994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATORIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RÉU SOLTO. INTIMAÇÃO DO DEFENSOR CONSTITUÍDO PELA IMPRENSA OFICIAL. LEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1 - A sentença condenatória em desfavor do paciente foi proferida em 22.09.2004. O paciente respondeu solto ao processo e teve o seu defensor constituído regularmente intimado pela imprensa oficial do teor da sentença, disponibilizada na edição de 18.11.2004 do Diário Oficial.

2- Embora o paciente tenha sido intimado da sentença condenatória por edital após não ser localizado pelo oficial de justiça e a certificação do trânsito em julgado da condenação, feita em 23.01.2006, é certo que, a esta data, havia efetivamente decorrido *in albis* o prazo legal para que a defesa constituída interpusse o recurso de apelação.

3- Há previsão expressa no art. 392, II, do Código de Processo Penal, quanto à desnecessidade da intimação pessoal na hipótese de réu solto e que possui defensor constituído nos autos.

4- Em conformidade com o disposto no art. 370, §1º, do CPP, a intimação do defensor constituído pode ser feita exclusivamente pela imprensa oficial.

5- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00018 HABEAS CORPUS Nº 0002670-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002670-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO
PACIENTE : WILLIAN GOIS DOS SANTOS reu preso
: ROGERIO GOIS DOS SANTOS reu preso

ADVOGADO : SP204309 JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
CO-REU : FERMINO MORALES
: HUDERSON DA SILVA PERRUPATO
: JEFERSON ANTONIO DE SOUZA
: WARLEN PEREIRA MATTOS
No. ORIG. : 00004618120144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. EXCESSÃO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA. OCORRENCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O Código de Processo Penal não estabelece um prazo rígido para a entrega da tutela jurisdicional, quer se trate de réu preso ou não, face às inúmeras intercorrências possíveis, cabendo ao magistrado, atento ao princípio da razoabilidade e diante do caso concreto, decidir sobre a necessidade de manter o réu na prisão.
- 2- A par desses fundamentos, e considerando que a impetrante não alegou nem demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, aventado qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.
3. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada, quanto à necessidade de segregação cautelar do Paciente para a garantia da aplicação da lei penal e a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que o mesmo integra ativa e poderosa organização criminosa que se dedica à prática reiterada de delitos de tráfico internacional de entorpecentes, entre outros, o que determina a prisão cautelar com o fim de cessar as atividades da organização e garantir a ordem pública.
4. O impetrante não trouxe aos autos prova pré-constituída quanto aos demais requisitos para a concessão da liberdade provisória, como residência fixa, ocupação lícita e primariedade.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004899-30.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.004899-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LIU KUO AN
ADVOGADO : SP232335 ERIC RIBEIRO PICCELLI e outro
: SP292904 LUCAS RIBEIRO DO PRADO
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00048993020054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8137/90. SONEGAÇÃO. IRPF. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. Oitiva de testemunhas residentes na China por carta rogatória. Indeferimento.
2. Prova incapaz de desconstituir a prova documental já produzida pela acusação. Prova desnecessária.

Cerceamento de defesa não comprovado. Preliminar rejeitada.

3. Sonegação. IRPF ano calendário 1998. Omissão de rendimentos. Movimentação financeira muito superior ao montante declarado. Aquisição de veículo omitida. Valor expressivo - superior ao do imóvel declarado.

4. Materialidade, autoria e dolo comprovados.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34710/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009044-43.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.009044-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : WALTER RAIMUNDO CHAVES GORGULHO
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 122/133, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão do valor da aposentadoria, com proventos integrais, com a conversão do tempo especial relativos aos períodos de 10.07.69 a 01.10.78 e 05.08.82 a 11.12.90. Foi determinado o pagamento das prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal, com juros de 0,5% a. m. até 11.01.03, após, com incidência de 1% a. m. e correção monetária, fixados os honorários em 10% sobre o valor da condenação.

A União alega, em síntese, que ocorreu a prescrição do fundo de direito, pois o autor aposentou-se em 06.08.97 e a demanda foi ajuizada em 21.11.03. Sustenta, também, que os juros devem ser de 6% a. a. (MP n. 2.180-35, art. 4º) (fls. 144/150).

O autor apresentou as contrarrazões (fls. 156/166).

Decido.

Prescrição. Revisão de Aposentadoria. Contagem de tempo especial. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ocorre a prescrição do próprio fundo de direito, Decreto n. 20.910/32, art. 1º, em relação à pretensão do servidor de revisar o ato de aposentadoria, com a inclusão de tempo celetista especial: (...) *SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. 1. O acórdão embargado dirimiu clara e fundamentadamente a controvérsia, não tendo incorrido em nenhum vício que desse ensejo aos embargos. 2. A prescrição do direito de rever ato de aposentadoria, para fins de inclusão de tempo de serviço insalubre, perigoso ou penoso, atinge o próprio fundo de direito. 3. Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, EDAGRESP n. 978991, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 11.02.14)

(...) *SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. REVISÃO DA APOSENTADORIA PARA INCLUSÃO DE TEMPO TRABALHADO EM ATIVIDADE INSALUBRE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INCIDÊNCIA DO DECRETO 20.910/32. PRAZO DE CINCO ANOS CONTADOS DO ATO DE APOSENTADORIA. DISSÍDIO*

JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a revisão do ato de aposentadoria para a contagem especial do tempo de serviço insalubre exercido durante o regime celetista submete-se ao prazo prescricional de cinco anos contados da concessão do benefício, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes: AgRg no AREsp 228.972/SC, Rel. Ministra Dina Marlerbi (Desembargadora convocada do TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 11/3/2013; AgRg no AREsp 11.331/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4/6/2012. 2. No caso dos autos, embora o ato de aposentadoria da agravante tenha sido emitido em 1996, a ação ordinária somente foi ajuizada em 5/6/2006, estando, assim, configurada a prescrição do fundo de direito (...)

(STJ, AGARESP n. 232845, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.09.13)

(...) SERVIDOR PÚBLICO - REVISÃO DA APOSENTADORIA PARA INCLUSÃO DE TEMPO TRABALHADO EM ATIVIDADE INSALUBRE - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32 - PRAZO DE CINCO ANOS CONTADOS DO ATO DE APOSENTADORIA - PRECEDENTES. 1. É quinquenal o prazo de prescrição do pedido de revisão do ato de aposentadoria para contagem especial de tempo de serviço prestado de forma insalubre. 2. Transcorridos mais de cinco anos entre a inativação do servidor e o ajuizamento da ação, ocorre a prescrição do fundo de direito. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP n. 155582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02.05.13)

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

Do caso dos autos. Relata Walter Raymundo Chaves Gorgulho a condição de servidor público aposentado, a partir de 06.08.97, com proventos na proporção de 30/35, no cargo de Técnico, do Centro Técnico Aeroespacial - CTA. Sustenta o direito à conversão e averbação como especial do tempo de atividade como celetista na empresa Reprocessa Resíduos Industriais Ltda, de 01.10.78 a 16.02.82, e no CTA, relativos aos períodos de 07.07.69 a 01.10.78 e de 05.08.82 a 12.12.90, pois estava exposto a agentes nocivos. Requer a averbação e revisão dos proventos, com o pagamento de aposentadoria integral, e parcelas vencidas e vincendas (fls. 2/13). A ação foi proposta em 21.11.03.

Juntou o autor cópias dos seguintes documentos: a) comprovante de rendimentos, como aposentado, relativo a julho de 2003 (fl. 17); b) registro de contrato de trabalho no Centro Técnico Aeroespacial, no cargo de Químico Industrial, de 01.08.72 a 01.10.78; na empresa Reprocessa Resíduos Industriais Ltda, no cargo de Gerente Industrial, de 01.10.78 a 16.02.82; no Centro Técnico Aeroespacial, no cargo de Técnico Químico, de 05.08.82 a 12.12.90 (fls. 18/22); c) publicação do ato de aposentadoria, na proporção de 30/35, DOE de 18.08.97 (fl. 24); d) certidão de tempo de serviço expedida pelo INSS relativos aos períodos de 02.07.69 a 09.07.69, Indústrias Reunidas Matarazzo; de 07.07.69 a 15.11.69, de 15.11.69 a 31.07.72, de 01.08.72 a 01.10.78, no CTA; de 01.10.78 a 16.02.82, na Reprocessa Resíduos Industriais, no total de 12 anos, 7 meses e 15 dias (fls. 26/27); e) formulário acerca das atividades com exposição a agentes agressivos, na empresa Reprocessa, de 01.10.78 a 16.02.82, e no CTA, relativos aos períodos de 07.07.69 a 01.10.78 e de 05.08.82 a 11.12.90 (fls. 28/29).

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão do valor da aposentadoria, com proventos integrais, com a conversão do tempo especial relativos aos períodos de atividade junto ao CTA, de 10.07.69 a 01.10.78 e 05.08.82 a 11.12.90.

Assiste razão à União.

Merece ser reformada a sentença, pois a pretensão do autor de revisar o cálculo dos proventos da aposentadoria está prescrita, tendo em vista que o ato administrativo da aposentadoria foi publicado em 18.08.97 e esta ação foi proposta em 21.11.03.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União para pronunciar prescrição da pretensão do autor de revisar a aposentadoria, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, e fixo os honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se o art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005602-93.2008.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOAO RENATO SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00056029320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, de apelação interposta pela União e de recurso adesivo de João Renato Santos Martins contra a sentença de fls. 103/107 e 119/121, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que seja computado, como tempo especial, o período que o autor trabalhou sob regime celetista no Centro Técnico Aeroespacial - CTA, de 15.10.69 a 11.12.90, e condenou a ré a pagar as parcelas em atraso, com correção monetária e juros de 6% a. a. a partir da citação. Fixados os honorários em 10% sobre o valor da causa.

Apela a União e alega, em síntese, o quanto se segue:

- a) é parte ilegítima, pois somente lhe cabe averbar o tempo de serviço reconhecido e convertido pelo INSS;
- b) ocorreu a prescrição do fundo de direito, pois a aposentadoria proporcional foi concedida em 28.08.97 e a demanda ajuizada no ano de 2008;
- c) a Instrução Normativa nº 1, de 19.07.04, refere-se à averbação de tempo de serviço público, prestado em condições especiais por servidor sob regime celetista, antes da implantação do Regime Jurídico Único, mas tal regra não se aplica ao apelado em razão de não ter apresentado certidão de tempo de serviço especial expedida pelo INSS;
- d) os juros devem incidir nos termos da Lei n. 11.960/09, que alterou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, e deve ser determinada a sucumbência recíproca quanto aos honorários (fls. 127/137).

O autor apresenta recurso adesivo e sustenta o direito à indenização por danos morais decorrente do dano patrimonial, pois poderia ter se aposentado com proventos integrais, não fosse a omissão da União em averbar o tempo especial. Requer, também, a fixação dos honorários em 20% do valor dado à causa (fls. 141/154).

As partes apresentaram as contrarrazões (fls. 155/176 e 180/186).

Decido.

Prescrição. Revisão de Aposentadoria. Contagem de tempo especial. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ocorre a prescrição do próprio fundo de direito, Decreto n. 20.910/32, art. 1º, em relação à pretensão do servidor de revisar o ato de aposentadoria, com a inclusão de tempo celetista especial:

(...) SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. 1. O acórdão embargado dirimiu clara e fundamentadamente a controvérsia, não tendo incorrido em nenhum vício que desse ensejo aos embargos. 2. A prescrição do direito de rever ato de aposentadoria, para fins de inclusão de tempo de serviço insalubre, perigoso ou penoso, atinge o próprio fundo de direito. 3. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDAGRESP n. 978991, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 11.02.14)

(...) SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. REVISÃO DA APOSENTADORIA PARA INCLUSÃO DE TEMPO TRABALHADO EM ATIVIDADE INSALUBRE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INCIDÊNCIA DO DECRETO 20.910/32. PRAZO DE CINCO ANOS CONTADOS DO ATO DE APOSENTADORIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a revisão do ato de aposentadoria para a contagem especial do tempo de serviço insalubre exercido durante o regime celetista submete-se ao prazo prescricional de cinco anos contados da concessão do benefício, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes: AgRg no AREsp 228.972/SC, Rel. Ministra Diva Marlerbi (Desembargadora convocada do TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 11/3/2013; AgRg no AREsp 11.331/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4/6/2012. 2. No caso dos autos, embora o ato de aposentadoria da agravante tenha sido emitido em 1996, a ação ordinária somente foi ajuizada em 5/6/2006, estando, assim, configurada a prescrição do fundo de direito (...)

(STJ, AGARESP n. 232845, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.09.13)

(...) SERVIDOR PÚBLICO - REVISÃO DA APOSENTADORIA PARA INCLUSÃO DE TEMPO TRABALHADO EM ATIVIDADE INSALUBRE - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32 - PRAZO DE CINCO ANOS CONTADOS DO ATO DE APOSENTADORIA - PRECEDENTES. 1. É quinquenal o prazo de prescrição do pedido de revisão do ato de aposentadoria para contagem especial de tempo

de serviço prestado de forma insalubre. 2. Transcorridos mais de cinco anos entre a inativação do servidor e o ajuizamento da ação, ocorre a prescrição do fundo de direito. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGARESP n. 155582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02.05.13)

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

Do caso dos autos. Relata João Renato Santos Martins ter sido aposentado em 28.08.97, com proventos proporcionais de 30/35, contado somente o tempo de serviço comum. Sustenta o direito à revisão da aposentadoria com a conversão de tempo de serviço especial, relativo ao período em que laborou exposto a agentes agressivo no Centro Técnico Aeroespacial, de 15.09.69 a 11.12.90, pelo fator 1,40, no total de 8 anos e 6 meses. Aduz, ainda, ter direito à indenização, por ter a União deixado de lhe pagar os proventos integrais a que faria jus, a partir da concessão da aposentadoria (fls. 2/15). A ação foi ajuizada em 29.07.08.

Juntou o autor cópias dos seguintes documentos: *a*) registro de contrato de trabalho no Centro Técnico Aeroespacial, no cargo de Pesquisador Assistente, de 01.01.72 a 11.12.90 (fl. 20); *b*) comprovante de rendimento, relativo a outubro de 2007 (fl. 21); *c*) publicação do ato de aposentadoria, na proporção de 30/35, DOE de 28.08.97 (fl. 22); *d*) laudo técnico individual relativo ao período de 15.10.69 a 28.08.97, no qual consta ter o autor exercido de modo habitual e permanente, as atividades de engenheiro químico, exposto a agentes químicos e associação de agentes químicos (fls. 24/26); *e*) título de remuneração na inatividade (fl. 27).

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a que seja computado, como tempo especial, o período que o autor trabalhou sob regime celetista no Centro Técnico Aeroespacial - CTA, de 15.10.69 a 11.12.90, e entendeu inexistir fundamento legal para amparar o pedido de indenização.

Merece ser reformada a sentença.

Inicialmente, deve ser reconhecida a legitimidade da União, em razão da condição de servidor público aposentado do autor, que recebe os proventos pelo CTA.

Por outro lado, assiste razão à apelante, pois ocorreu a prescrição do fundo de direito de o apelado ter revisada a aposentadoria, com a conversão e averbação do tempo de serviço especial, tendo em vista que o ato administrativo da aposentadoria foi publicado em 28.08.97 e esta ação, ajuizada em 29.07.08.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União para pronunciar prescrição da pretensão do autor de revisar a aposentadoria, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil; **PREJUDICADO** o recurso adesivo do autor. Fixados os honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007153-15.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007153-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CESAR AUGUSTO MELAO
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00071531520114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por César Augusto Melão contra a sentença de fls. 144/146v., que julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa por litigância de má-fé, com fundamento

no art. 18 do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) necessidade de produção de prova pericial;
- b) o sistema de Amortização Crescente - SACRE não encontra amparo legal;
- c) é vedada a capitalização de juros, constituindo a sua prática em anatocismo (cobrança de juros sobre juros);
- d) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor (fls. 149/170).

Foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in judicium deducta*. Não conhecimento. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 303, § 1º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

III - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa por litigância de má-fé, com fundamento no art. 18 do Código de Processo Civil.

Verifico que o pedido inicial, em síntese, foi feito nos seguintes termos:

- a) concessão de tutela antecipada para determinar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial e ao final seja declarada a nulidade da execução extrajudicial;
- b) a ré abstenha-se de incluir o nome dos autores no cadastro dos órgãos de proteção ao crédito;
- c) concessão dos benefícios da assistência judicial gratuita;
- d) citação da empresa ré (fls. 25/26)

Tendo em vista que a sentença do Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido inicial, não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-56.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000513-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : CLAUDIO DOS SANTOS FERREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 173/357

ADVOGADO : MARIA DE LOURDES DE SOUZA DOS SANTOS FERREIRA
APELADO(A) : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro
: 00005135620084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cláudio dos Santos Ferreira e outro contra a sentença de fls. 273/289, que julgou improcedente os pedidos formulados pelos autores, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observada Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a aplicação da TR como índice de correção monetária é ilegal;
- b) a amortização do saldo devedor deve seguir os critérios do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/64;
- c) o sistema de Amortização Crescente - SACRE não encontra amparo legal, devendo ser utilizado o "Postulado de Gauss" (*sic*, fl. 307);
- d) é vedada a capitalização de juros, constituindo a sua prática em anatocismo (cobrança de juros sobre juros);
- e) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor;
- f) o Decreto Lei n. 70/66 é inconstitucional (fls. 292/308).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 311/312).

Decido.

Sistema de Amortização Crescente - Sacre. Legalidade. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH mostra-se legal. O Sacre tem fundamento nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é onerado, pois as prestações mensais iniciais são estáveis e reduzem ao longo do cumprimento do contrato. O reajuste das mensalidades é anual nos dois primeiros anos do contrato, autorizado o recálculo trimestral a partir do terceiro ano com a finalidade de redução das prestações. Não restarão resíduos a serem pagos. Não há incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são pagos mensalmente, junto com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo. Embora as prestações iniciais superem as decorrentes da Tabela Price, o mutuário é beneficiado com a amortização imediata do valor emprestado, pois é reduzida simultaneamente a parcela de juros e o saldo devedor do financiamento. A atualização das parcelas e de seus acessórios é vinculada aos mesmos índices de correção monetária do saldo devedor, mantendo-se o valor da prestação em montante suficiente para a amortização do débito, com a respectiva redução do saldo devedor, até a extinção do contrato. A jurisprudência é no sentido da legitimidade do Sacre: *PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO - ART. 267, XI, DO CPC - ART. 515, § 3º, DO CPC - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO DECRETO 70/66 - INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES - RECURSO PROVIDO - AFASTADA A EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

(...)

4. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos ao mutuário, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avençadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, a variação da prestação, em três anos e meio de vigência do contrato, foi pouco significativa (...).

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2002.61.19.003430-9-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.11.07)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SACRE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

(...)

4- Legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE (...).

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2005.03.00.040282-1-SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.05)

Eleito o Sacre como sistema de amortização do débito pelos contratantes, inviável substituir pelo Plano de Equivalência Salarial - PES ou pela Tabela Price, dado que livremente pactuada entre as partes e porque o Sacre mostra-se mais favorável ao mutuário conforme acima mencionado. Tendo as partes eleito o Sacre, não pode o mutuário exigir sua substituição pelo PES ou pela Tabela Price, de modo a impor ao agente financeiro que o reajuste das prestações seja subordinado ao do seus rendimentos.

A atualização do saldo devedor antes da amortização da prestação paga é admitida pela jurisprudência, consoante os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL (...). CONTRATO DE MÚTUO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SFH (...). AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. FORMA.

(...)

3. No critério de amortização do saldo devedor dos contratos celebrados no âmbito do SFH, incidem primeiro os juros e a correção monetária para, depois, ser abatida a prestação mensal paga (...).

(STJ, AGA n. 200701166391-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 11.12.07)

SFH. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO (...).

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH (...).

(STJ, AGRESP n. 200701463715-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.12.07)

Direito civil e processual civil (...). Ação revisional. SFH (...). Capitalização de juros (...).

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor (...).

(STJ, AGRESP n. 200700106064-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.09.07)

ADMINISTRATIVO. SFH. ART. 6º, ALÍNEA "C", DA LEI Nº 4.830/64. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS COBRADAS INDEVIDAMENTE. INAPLICABILIDADE.

(...)

2. É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Descabe a capitalização de juros em contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH, por ausência de expressa previsão legal (...).

(STJ, REsp n. 200700161524-PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 14.08.07)

Taxa Referencial. Aplicabilidade aos contratos celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. A Lei n. 8.177, de 01.03.91, art. 18, determinou a aplicação da Taxa Referencial aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação:

Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.

§ 1º Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados no período de 25 de novembro de 1986 a 31 de janeiro de 1991 pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de depósitos de poupança, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados mensalmente pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se igualmente às operações ativas e passivas dos fundos vinculados ao SFH, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 4º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se às Letras Hipotecárias emitidas e aos depósitos efetuados a qualquer título, com recursos oriundos dos Depósitos de Poupança, pelas entidades mencionadas neste artigo, junto ao Banco Central do Brasil; e às obrigações do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F..

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, 'caput' e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991.

(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressaltando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, p. 22.549)

Assim, malgrado não seja índice de atualização monetária, é legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos, desde que pactuada, isto é, desde que celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. É nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ABRIL/90. IPC. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É cediço na Corte que: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.' (Súmula n.º 168/STJ).

2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, firmou entendimento segundo o qual não há impedimento à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, ressaltando a ilegalidade da utilização deste índice nos contratos avançados anteriormente à vigência desse diploma normativo. Precedentes do STJ: RESP n.º 719.878/CE, deste relator, DJ de 27.09.2005; AgRg no REsp n.º 756.635/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 05/09/2005; AgRg no AG n.º 427.522/PR, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 29/08/2005; e REsp n.º 216.684/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/04/2005.

3. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito.

4. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

5. 'A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp n.º 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.' (Ag Rg na PET n.º 4831/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09.11/2006)

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AEREsp n. 826.8530-DF, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 19.09.07, DJ 22.10.07, p. 183)

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 295, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos posteriores à Lei n. 8.177/91:

A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

EMENTA: SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344)

EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

EMENTA: PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, maioria, j. 28.02.07, DJ 16.04.07, p. 158)

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 17.05.07, DJ 31.05.07, p. 334)

Do caso dos autos. A sentença impugnada que julgou improcedente os pedidos formulados pelos autores, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observada Lei n. 1.060/50.

A sentença não merece reforma.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 15.05.03, no valor de R\$ 41.340,00 (quarenta e um mil trezentos e quarenta reais), prazo de amortização de 239 (duzentos e trinta e nove) meses e sistema de amortização Sacre (fls. 39/48).

A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003395-29.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.003395-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FLAVIO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 178/357

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro
No. ORIG. : 00033952920054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Flávio Nunes da Silva contra a sentença de fls. 183/190v., que julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a Lei n. 1.060/50. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) cerceamento de defesa e necessidade de produção de prova pericial;
- b) a correção das prestações e do saldo devedor pela TR mais juros, bem como a capitalização pela Tabela SAC são práticas abusivas;
- c) é vedada a capitalização de juros, constituindo a sua prática em anatocismo (cobrança de juros sobre juros);
- d) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor (fls. 192/213).

Decido.

Perícia. SFH. Casuística. É conveniente a produção da prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, na hipótese de se pretender comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico:

"EMENTA: PROCESSO CIVIL - (...) CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL (...) - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

(...)

3. Conquanto o Juiz seja o destinatário da prova, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, a prova pericial demonstrará a evolução das prestações e deve ser deferida quando expressamente requerida pela parte, como no caso, evitando-se, com isso, futuras alegações de cerceamento de defesa.

4. Nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, de contrato de mútuo habitacional celebrado sob as regras do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, a perícia contábil é prova técnica essencial.

5. A inversão do ônus da prova, enquanto não disciplinada a responsabilidade pelo ônus da sucumbência em final julgamento, os honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que houver requerido a prova, ou pelo autor, quando requerida por ambas as partes, ou quando determinada de ofício pelo Juiz, nos termos do que dispõe o artigo 33 do Código de Processo Civil.

(...)

7. Agravo de instrumento provido em parte.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000323929, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 03.09.07, DJ 30.10.07, p. 386, grifei)

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - (...) AGRAVO PROVIDO.

(...)

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido."

(TRF da 3ª Região, AG n. 200503000156858, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 13.03.06, DJ 11.04.06, p. 371, grifei)

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA.

1. A compreensão dos critérios financeiros para o reajuste das prestações de contrato de financiamento habitacional, para a atualização do saldo devedor e para sua respectiva amortização depende de conhecimento técnico especializado, que normalmente não é suprido por prova documental ou testemunhal, sendo possível a verificação pericial da exatidão dos cálculos em testilha. É adequada a produção da prova pericial nas demandas relativas a contrato de financiamento imobiliário vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação.

(...)

5. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF da 3ª Região, AG n. 20030300006013, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 24.10.05, DJ 14.03.06, p. 275)

"EMENTA: PROCESSO CIVIL - SFH - AÇÃO REVISIONAL DO VALOR DAS PRESTAÇÕES DO CONTRATO DE MÚTUO - ANÁLISE DOS ÍNDICES LEGAIS E CONTRATUAIS - PROVA PERICIAL - NECESSIDADE.

(...)

2. A discussão em torno da aplicação de índices de reajustes das prestações diversos dos contratados é matéria que depende de perícia, pois os fatos alegados devem ser provados, eis que controvertidos.

3. A realização da prova é imprescindível para o julgamento da ação, vez que é o único meio para esclarecer se as prestações foram ou não reajustadas de acordo com o estabelecido contratualmente.

4. Agravo de conhecido em parte e, na parte conhecida provida

5. Agravo regimental prejudicado."

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000474658, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, unânime, j. 30.10.07, DJ 11.01.08, p. 426)

"EMENTA: PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO PELO SFH. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. (...).

1. Para que se verifique o valor a ser restituído na ação de revisão contratual, deveras oportuno a participação de perito contábil, de modo a realizar os cálculos que se mostrem pertinentes para que o Magistrado exprima seu juízo meritório.

2. Assim é que a prova pericial será admitida quando a solução dos fatos litigiosos não poderá ser feita, pelo juiz, utilizando-se dos meios normais de convencimento.

(...)

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000256448, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, maioria, j. 06.11.07, DJ 11.01.08, p. 419, grifei)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a Lei n. 1.060/50..

A sentença merece reforma.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 26.07.04, no valor de R\$ 33.600,00 (trinta e três mil duzentos e cinquenta reais), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses e sistema de amortização Tabela Price (fls. 26/40).

A parte autora alega a incidência de juros sobre juros no reajustamento das prestações e do saldo devedor, logo, necessária a perícia contábil para a verificação desse fato, principalmente, diante do atraso no pagamento das parcelas, haja vista que podem provocar distorções nos cálculos do débito.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar a realização da perícia requerida pela parte autora, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003395-82.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.003395-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUIZ CARLOS KATZ e outro
: CECILIA APARECIDA GABRIEL
ADVOGADO : SP119403 RICARDO DA SILVA BASTOS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
APELADO(A) : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO : SP250518 PRISCILA FERNANDA XAVIER ARANTES
No. ORIG. : 00033958220034036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Luiz Carlos Katz e Cecília Aparecida Gabriel contra a sentença de fls. 281/286 e 289/290, que julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, divididos em partes iguais pelos demandados, em R\$ 500,00, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC.

A parte autora alega, em síntese, o seguinte:

- a) a aplicação de juros capitalizados pela Tabela Price;
 - b) ilegalidade na forma de correção do saldo devedor, que utiliza o índice das contas de poupança;
 - c) aplicam-se as normas do Código de Defesa do Consumidor - CDC; (fls. 294/307).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 309/317 e 319/323).

Decido.

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea *c* do art. 6º da Lei n. 4.380/64:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

(...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...)."

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, unânime, j. 25.03.08, DJ 11.04.08, p. 919)

"EMENTA: CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE."

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).

(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, unânime, j. 09.04.08, DJ 25.04.08, p. 269)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).

(TRF da 2ª Região, 8ª Turma, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, unânime, j. 15.01.08, DJ 25.01.08, p. 494)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou à taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano.

Taxa Referencial. Contratos celebrados antes da vigência da Lei n. 8.177/91. Plano de Equivalência Salarial - PES. Exigibilidade. Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade.

- *Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.*

- *O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F..*

- *Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.*

- *Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).*

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, 'caput' e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991.

(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressaltando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - *O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta*

como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, p. 22.549)

Malgrado não constitua índice de atualização monetária, tem-se por legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos firmados antes da vigência da Lei n. 8.177/91, em que se acordou a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança. É nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL (TR). POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 8.177/91.

1. O STJ pacificou entendimento de que a utilização da Taxa Referencial (TR) na atualização de saldo devedor de contrato firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação antes da Lei n. 8.177/91 é possível quando o contrato o preveja ou haja pacto de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4a Turma, AGA n. 200701518284-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 22.04.08, DJ 05.05.08, p. 1)

EMENTA: SFH. AÇÃO REVISIONAL (...). REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. INCLUSÃO. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ÍNDICES DE POUPANÇA. PREVISÃO CONTRATUAL. TR. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO (...).

III - Se o contrato previa a utilização dos mesmos índices aplicados à poupança para a atualização do saldo devedor, inexistente óbice à incidência da TR para tal desiderato, consoante entendimento assente desta Corte Superior. Precedentes: AgRg nos EREsp n° 772.260/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, DJ de 16.04.2007; AgRg no REsp n° 820.397/DF, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 08.05.2006; REsp n° 710.183/PR, Relator p/ Acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 02.05.2006 (...).

(STJ, 1a Turma, AGREsp n. 200702667817-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1)

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 454, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos anteriores à Lei n. 8.177/91:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

Nos casos de financiamento submetido ao Plano de Equivalência Salarial - PES, mostra-se lícito o reajuste do saldo devedor pela TR, tendo em vista que o PES não é índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES (...). APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PES. INAPLICABILIDADE PARA A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR (...).

5. 'É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações' (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007) (...).

(STJ, 1a Turma, REsp n. 200502143846-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJ 14.04.08, p. 1)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

EMENTA: PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA

DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, maioria, j. 28.02.07, DJ 16.04.07, p. 158)

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 17.05.07, DJ 31.05.07, p. 334)

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 30.12.90, no valor de Cr\$ 1.377.133,10 (um milhão trezentos e setenta e sete mil cento e trinta e três e cruzeiros e dez centavos), prazo de 300 (trezentos) meses, e sistema de amortização pela Tabela Price (fls. 31/32).

A perícia concluiu que não houve anatocismo, conforme destacado na sentença (fl. 285v.).

A parte não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003065-52.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VALTER BOLELI
ADVOGADO : SP168303 MATHEUS JOSE THEODORO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
No. ORIG. : 00030655220074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Valter Boleli contra a sentença de fls. 609/616v., que julgou improcedente o

pedido inicial, indeferindo a antecipação de tutela pleiteada, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor - CDC;
- b) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR;
- c) a ilegalidade da Tabela Price;
- d) é indevida a cobrança de taxa administrativa;
- e) a irregularidade da imposição de seguro;
- f) a restituição em dobro das verbas cobradas ilegalmente pela apelada (fls. 626/674).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 677/678).

Decido.

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea *c* do art. 6º da Lei n. 4.380/64:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

(...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...).

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, unânime, j. 25.03.08, DJ 11.04.08, p. 919)

EMENTA: CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE.

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).

(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, unânime, j. 09.04.08, DJ 25.04.08, p. 269)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).

(TRF da 2ª Região, 8ª Turma, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, unânime, j. 15.01.08, DJ 25.01.08, p. 494)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou à taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano.'

Taxa referencial. Admissibilidade. Desde que pactuada, incide a taxa referencial - TR, consoante a Súmula n. 295 do Superior Tribunal de Justiça.

Seguro Habitacional. Legalidade. A contratação do seguro habitacional, em se tratando de bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras públicas ou de garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária, é obrigatória, nos termos do art. 20, *d e f*, do Decreto-lei n. 73/66, o qual disciplina o Sistema Nacional de Seguros Privados e as operações de seguros e resseguros, entre outras providências:

Art 20. Sem prejuízo do disposto em leis especiais, são obrigatórios os seguros de:

(...)

d) bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras pública;

(...)

f) garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária (...).

A cobrança do seguro habitacional decorre, ainda, do pactuado, de modo que o mutuário não pode afastar sua exigência. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada das obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A mera alegação de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não enseja a revisão contratual, deve ser demonstrada a abusividade do valor cobrado, comparativamente aos preços cobrados no mercado por outras seguradoras em operações análogas.

Neste sentido é o seguinte precedente:

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...) PRÊMIO DE SEGURO (...).

(...)

17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, "d" e "f").

18. A mera arguição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200461140041091-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 03.03.08, DJF3 20.05.08)

Taxas de administração e de risco de crédito. Legitimidade. É legítima a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito quando decorrerem do pactuado. Prevista sua cobrança, não pode o mutuário afastar sua exigência. Destinam-se às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não ensejam, isoladamente, a inadimplência do mutuário:

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...).

(...)

13. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200361000176967-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 03.03.08, DJF3 20.05.08)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

A sentença não merece reforma.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 25.09.97, no valor de R\$ 22.600,00 (vinte e dois mil e seiscentos reais), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses e sistema amortização pela Tabela Price (fls. 68/84).

A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000663-46.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.000663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCIO BAPTISTA TRANNIN CIVIDANES
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lucio Baptista Trannin Cividanes contra a sentença de fls. 132/135 e 152/153, que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI, c. c. IV), ao fundamento de ser da competência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a expedição da certidão de tempo de serviço, sob regime celetista.

Apela o autor e requer, em síntese, o quanto se segue:

- a) preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da assistência judiciária;
- b) seja a União condenada a averbar o tempo de serviço laborado sob condições especiais, tanto no período celetista, quanto no período sob Regime Jurídico Único, com aplicação analógica das normas do Regime Geral da Previdência Social;
- c) alternativamente, requer a anulação da decisão para possibilitar a citação do INSS, nos termos do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil (fls. 157/168).

A União apresentou as contrarrazões (fls. 174/177).

Decido.

Servidor. Ex-celetista. Tempo de serviço. Contagem de tempo especial. Conversão. INSS. Legitimidade passiva. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no polo passivo de ação em que se pretende a contagem especial de tempo de serviço prestado sob regime celetista, em condições de insalubridade, periculosidade ou penosidade, pois a conversão e expedição da respectiva Certidão de Tempo de Serviço é atribuição da Autarquia:

1. Servidor público: direito adquirido à contagem especial de tempo de serviço prestado em condições insalubres, vinculado ao regime geral da previdência, antes de sua transformação em estatutário, para fins de aposentadoria: o cômputo do tempo de serviço e os seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente quando da sua prestação: incidência, *mutatis mutandis*, da Súmula 359. 2. O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. 3. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão. 4. Agravo regimental: desprovido: ausência de prequestionamento do art. 40, III, b, da Constituição Federal (Súmulas 282 e 356), que, ademais, é impertinente ao caso. (STF, RE-AgR n. 463299, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 25.06.07)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO INSS. ART. 284 DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECUSO NÃO PROVIDO.** (...) 2. O INSS é o único legitimado para figurar no pólo passivo de ação em que se pretende a certificação de tempo de serviço sob o regime celetista, em condições especiais. 3. É inaplicável a regra do art. 284 do CPC quando a extinção do processo sem resolução de mérito decorrer da ausência de uma das condições da ação. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP n. 1166037, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 05.06.14)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO EM ESPECIAL DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME GERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS.** 1. O INSS é a parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda ajuizada por servidor público ex-celetista visando o cômputo, como especial, de tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência para fins de obtenção de aposentadoria no regime próprio de previdência, mediante contagem recíproca. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AROMS n. 30999, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13.12.11)

Servidor. Contagem de tempo especial. Averbação. Legitimidade passiva. A pretensão de contagem de tempo especial e respectiva averbação compete ao órgão público no qual foi exercida a atividade e ao qual está vinculado o servidor, inclusive em relação ao tempo de serviço antes da transposição para o regime estatutário, comprovada mediante Certidão de Tempo de Serviço expedida pelo INSS (STJ, REsp n. 671883, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 25.10.05; TRF da 3ª Região, AC n. 0002079-62.2006.4.03.6000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 12.08.13; AC 00007375520034036118, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 09.10.12).

Assistência judiciária. Declaração de pobreza. Presunção. Determinação de comprovação do estado de necessidade. Possibilidade. Critérios para concessão. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência (STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05; AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08). Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 2007.01.00.053605-0, Rel. Des. Fed. Francisco de Assis Betti, j. 29.10.08; AC n. 2006.38.00.003926-8, Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 2004.71.01.003481-8, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; AG n. 2008.04.00.042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).

Do caso dos autos. Relata Lucio Baptista Trannin Cividanes sua admissão no Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE em 04.03.75. Afirma ter trabalhado sob exposição de agente nocivo, na condição de tecnologista sênior III, sendo submetido ao regime da CLT até 11.12.90. Sustenta fazer jus à contagem de tempo especial e respectiva averbação, pelo fator de 1,40, pelo exercício de atividade sob exposição permanente a agentes nocivos, para fins de aposentadoria com proventos integrais (fls. 02/12). A ação foi proposta em 17.01.03.

Juntou o autor cópias dos seguintes documentos: a) comprovante de rendimento de maio de 2002 (fl.17); b) registro de contrato de trabalho, pelo INPE, como pesquisador, em 04.03.75 (fls.20/21); c) certidão de tempo de serviço, expedido pelo INPE, relativo ao período de 04.03.75 a 23.05.02, no total de 27 anos, 2 meses e 28 dias (fls. 22/23); d) laudo DSS 8030, no qual consta a declaração de que executa atividade submetida a agente nocivo: radiações não ionizantes (micro-ondas); e) carteira de identidade do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia e diploma de Engenheiro Eletricista pela Universidade Federal Fluminense (fls. 26/27). O pedido de assistência judiciária gratuita foi indeferido e contra essa decisão o autor interpôs agravo retido (fls. 50 e 55/59).

A União agravou da decisão que antecipou parcialmente os efeitos da tutela e apresentou contestação (fls. 63/64, 73/85 e 87/99).

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI, c. c. IV), ao fundamento de ser da competência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a expedição da certidão de tempo de serviço, sob regime celetista.

Merece ser parcialmente provido o recurso do apelante.

O pedido de assistência judiciária não merece ser deferido, tendo em vista que o vencimento do autor - em maio de 2002, no total de R\$ 7.454,97 - estava acima do patamar criado pela jurisprudência como limite para a concessão do benefício.

Para além do direito à contagem de tempo de serviço especial - tanto no regime submetido à CLT quanto ao regime da Lei n. 8.112/90 - é necessária a certidão de tempo celetista e respectiva conversão, cuja atribuição é do INSS, ainda que a atividade do servidor tenha sido exercida no mesmo órgão no qual foi realizada a transposição para o Regime Jurídico Único.

Em outros termos, a conversão do período de celetista em órgão público deve ser certificada pelo INSS, mediante expedição de certidão, e a averbação de tal tempo ser requerida perante o órgão a que está vinculado o servidor.

Portanto, deve a Autarquia também figurar no polo, à míngua de existência de certidão de tempo de serviço, relativo ao período de atividade no INPE sob o regime celetista.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para determinar a inclusão do INSS, como litisconsorte passivo necessário, **ANULANDO**, em consequência, a decisão recorrida, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000905-75.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.000905-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MASSAKAZU KAKITANI e outro
: MARIA VALDICE DE FREITAS
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Massakazu Kakitani e outro e pela União contra a sentença de fls. 103/105 e 125/126, que julgou improcedente o pedido, objetivando o recebimento de diferenças referentes a anuênios, e condenou os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor corrigido dado à causa (R\$ 1.000,00).

Apelam os autores e alegam, em síntese, descaber o entendimento que os valores recebidos na via administrativa tenham quitado o débito, sem que sequer os autos sejam encaminhados à Contadoria (fls. 108/111).

Por sua vez a União sustenta que a condenação em honorários não observou o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e de ser irrisório o valor arbitrado, que perfaz o total de R\$ 133,87 (cento e trinta e três reais e oitenta e sete centavos) (fls. 130/134).

As partes apresentaram as contrarrazões (fls. 119/123 e 138/141).

Decido.

Prova. Ausência. Ônus do autor. Improcedência. O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial (STJ, REsp n. 840.690, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10).

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

AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

Do caso dos autos. Os autores relatam terem sido admitidos no serviço público sob regime da CLT e passado à condição de estatutários com a edição da Lei n. 8.112/90. Requerem o pagamento de diferenças relativas aos anuênios, cujo direito restou reconhecido, da data da admissão até outubro de 1999. A ação foi proposta em 10.02.03.

A União apresentou contestação e afirmou que os anuênios relativos ao período anterior a setembro de 1999 foram pagos, semestralmente, em julho e dezembro de 2001 e 2002, apresentando fichas financeiras correspondentes, concluindo que os autores reclamavam por dívida já paga (fls. 49/78).

O Juízo *a quo* facultou às partes a especificação de provas, ocasião em que os autores manifestaram o desinteresse na instrução probatória, por se tratar de matéria de direito (fls. 87 e 90).

À determinação de se manifestarem ao alegado pela ré - de ter efetivado o pagamento das parcelas pretéritas -, os autores declararam que bastava "simples operação matemática" para se constatar que a ré não pagara os anuênios do período anterior a 1999 (cf. fls. 96 e 99/100).

Na sequência, o Juízo julgou improcedente o pedido, ao fundamento de a ré ter comprovado o pagamento dos passivos, por meio dos extratos juntados, razão pela qual reconhecia a quitação dos períodos pretéritos.

Não assiste razão aos autores.

Confira-se que lhes foi dada a oportunidade, por duas vezes, para se manifestar sobre a realização de provas.

Portanto, operada a preclusão, descabe, nesta fase processual, arguir que o Juízo teria errado ou cometido "lamentável e injusto equívoco" ao reconhecer quitada a pretensão.

É de se ponderar que, incontroverso o direito aos anuênios, a questão acerca do pagamento de passivos que teriam sido quitados, ou não, poderiam ser dirimidos mediante prova contábil, ônus que os autores não se desincumbiram.

Por outro lado, assiste razão à União. Merece ser reformada a sentença na parte que condenou os autores ao pagamento dos honorários, os quais devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação dos autores, e **DOU PROVIMENTO** à apelação da União, para fixar os honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os presentes autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055369-66.1995.4.03.6100/SP

1995.61.00.055369-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SILVIA REGINA SANTOS MICHELINI
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE AUTORA : RONALDO MICHELINI espolio
No. ORIG. : 00553696619954036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 304/317, que julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- o agente financeiro utilizou a Unidade Real de Valor - URV como indexador;
- deve ser aplicado o Plano de Equivalência Salarial - PES;
- ilegalidade do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
- redução dos juros para 10% (dez por cento) ao ano (fls. 320/324).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 333/334.

Decido.

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9o do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

(...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda

terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSAS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'.

2. 'Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. 'É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações' (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. (STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

EMENTA: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

EMENTA: CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA.. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005.

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Plano Real. URV. Legalidade. A incidência da URV nas prestações do contrato não caracteriza ilegalidade, dado que, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na realidade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, objetivo maior do PES:

EMENTA: CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR (...). URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE (...).

(...)

5 - A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (...).

(STJ, 4ª Turma, REsp n. 200301568148-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 03.05.05, DJ 23.05.05, p. 292)

Coefficiente de Equiparação Salarial - CES. Previsão contratual. Exigibilidade. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH (...).

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes (...).

(STJ, 3ª Turma, AGResp n. 200702710489-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 17.03.08)

(...) **SFH. ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR (...). CES. PREVISÃO CONTRATUAL.**

POSSIBILIDADE (...).

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag n. 200601394295-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 27.02.07)

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 31.01.91 no valor de Cr\$ 6.933.800,00 (seis milhões novecentos e trinta e três mil e oitocentos cruzeiros), prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses, e sistema de amortização SFA. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é exigível por estar expressamente previsto no parágrafo segundo da cláusula décima oitava (fl. 15) do contrato celebrado entre as partes.

Assim como disposto na sentença:

Não há, no sistema legal que rege os contratos do sistema financeiro da habitação, imposição de limite da taxa de juros a 10% ao ano.

A parte não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011778-20.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.011778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RONALDO MICHELINI e outro
: SILVIA REGINA SANTOS MICHELINI
ADVOGADO : SP173348 MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00117782019964036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 137/142, que julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou-a ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

A parte autora alega, em síntese, o seguinte:

- a) necessidade da medida cautelar para proteção do bem;
- b) o Decreto Lei n. 70/66 é inconstitucional (fls. 145/148).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 154/157).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

EMENTA: SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344)

EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

A sentença não merece reforma.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 31.01.91, no valor de Cr\$ 6.933.800,00 (seis milhões e novecentos e trinta e três mil e oitocentos cruzeiros), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses e Sistema Francês de Amortização.

Não há *fumus boni juris* para a proteção cautelar pretendida. Com efeito, a execução extrajudicial de que trata o Decreto Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-36.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001588-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCAS FERNANDO BRAZ CARDOSO e outro
: MARIA ALICE DE SIQUEIRA CARDOSO

ADVOGADO : SP227200 TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro
No. ORIG. : 00015883620124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a decisão de fls. 180/181 e 192, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos pedidos de exclusão do seguro e dos juros mensais, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou a citação.

Alega-se, em síntese, violação de recursos repetitivos referentes a impossibilidade de se aplicar atos administrativos quando pendente processo judicial, capitalização de juros, cobrança de juros mensais e "seguro casado", bem como desconsideração da litispendência (fls. 238/251).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

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 (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE.

ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência

firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).
(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. O recurso não merece conhecimento.

A decisão impugnada julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos pedidos de exclusão do seguro e dos juros mensais, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou a citação.

Não foi proferida sentença, visto que houve a determinação para prosseguimento do andamento processual, logo, cuida-se de pronunciamento judicial com conteúdo decisório. E o recurso cabível contra decisão interlocutória é o agravo (CPC, art. 522).

Além disso, a litispendência não pode ser desconsiderada em face da existência de jurisprudência sobre a matéria, uma vez que se trata de instituto processual que evita a tramitação de demandas idênticas, independe do direito material discutido.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011018-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LEANDRO FLORIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
No. ORIG. : 00110188020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Leandro Floriano de Souza contra a sentença de fls. 157/159, que julgou improcedente o pedido inicial relativo à anulação do procedimento de consolidação da propriedade e declarou extinto o processo, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- houve alienação fiduciária do imóvel do autor, conforme as regras da Lei n. 9.514/97, que regulamenta o Sistema Financeiro Imobiliário - SFI, entretanto, no contrato assinado não há menção a tal lei, motivo pelo qual deve ser aplicada a Lei n. 4.380/64, que regulamenta o Sistema Financeiro da Habitação - SFH;
- é aplicável o Código de Defesa do Consumidor;
- a execução deve se dar pela forma menos gravosa ao devedor, conforme art. 620 do Código de Processo Civil (fls. 160/174).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 176/177).

Decido.

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da lei

n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

EMENTA: PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos

com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, maioria, j. 28.02.07, DJ 16.04.07, p. 158)

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 17.05.07, DJ 31.05.07, p. 334)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou improcedente o pedido inicial relativo à anulação do procedimento de consolidação da propriedade e declarou extinto o processo, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a Lei n. 1.060/50.

O recurso não merece provimento.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 08.11.06, no valor de R\$ 68.148,00 (sessenta e oito mil cento e quarenta e oito reais), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses, sistema de amortização SAC e previsão e aplicação da Lei n. 9.514/97 nas cláusulas sexta e trigésima primeira (fls. 22/41).

Em virtude da não purgação da mora, foi registrada a adjudicação do imóvel em favor da CEF, em 23.01.09, conforme consta da averbação lançada na Matrícula nº 155.169 do 8º Registro de Imóveis de São Paulo (fl. 117/117v.).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001310-89.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.001310-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GERALDO ITAMAR ALVES FERREIRA espólio e outro
: MARIA DAS NEVES DO NASCIMENTO FERREIRA
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
REPRESENTANTE : IRACEMA VENANCIO
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00013108919994036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 329/331v., que julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenado os autores ao pagamento de honorários fixados em 10 % (dez por cento) do valor da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES;
b) inversão do ônus sucumbencial (fls. 342/346).
Foram apresentadas contrarrazões às fls. 352/353.

Decido.

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9o do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

(...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o

percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'.

2. 'Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. 'É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações' (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. (STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

EMENTA: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela

inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

EMENTA: CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA.. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005.

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 17.07.91 no valor de Cr\$ 6.963.483,43 (seis milhões novecentos e sessenta e três mil quatrocentos e oitenta e três reais e quarenta e três centavos), prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses, e Sistema Francês de Amortização.

Foi pactuado entre as partes a aplicação Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, logo, as prestações e os acessórios devem ser reajustados em função do dissídio da categoria profissional do devedor (fl. 17, cláusula oitava).

Embora realizada perícia, a parte autora não apresentou cópias dos comprovantes de rendimentos relativos aos aumentos salariais, o que prejudicou a prova do fato constitutivo do direito afirmado na inicial (CPC, art. 333, I) (fls. 143/163).

A parte não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019190-79.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019190-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : NELSON BATISTA DE MORAIS e outro
: MARCIA GUERRERO DE MORAES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00191907920084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 395/409, que julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo

Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) nulidade da sentença, tendo em vista a aplicação do art. 285-A do Código de Processo Civil;
 - b) aplicam-se as normas do Código de Defesa do Consumidor - CDC;
 - c) o desequilíbrio entre as partes no contrato de adesão;
 - d) "as correções das prestações e do saldo devedor pela TR mais juros, bem como a própria capitalização composta pela Tabela SACRE Price e Sac, são praticas abusivas";
 - e) não utilização da TR, uma vez que não configura índice de mera atualização monetária;
 - f) o sistema de amortização utilizado corresponde à pratica de anatocismo;
 - g) deve ser aplicado o Plano de Equivalência Salarial - PES (fls. 411/430).
- Foram apresentadas contrarrazões às fls. 438/439.

Decido.

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9o do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

(...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário

destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'.

2. 'Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. 'É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações' (AgRg nos REsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. (STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

EMENTA: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da

edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

EMENTA: CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA.. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005).

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Taxa Referencial. Aplicabilidade aos contratos celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. A Lei n. 8.177, de 01.03.91, art. 18, determinou a aplicação da Taxa Referencial aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação:

Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.

§ 1º Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados no período de 25 de novembro de 1986 a 31 de janeiro de 1991 pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de depósitos de poupança, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados mensalmente pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se igualmente às operações ativas e passivas dos fundos vinculados ao SFH, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 4º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se às Letras Hipotecárias emitidas e aos depósitos efetuados a qualquer título, com recursos oriundos dos Depósitos de Poupança, pelas entidades mencionadas neste artigo, junto ao Banco Central do Brasil; e às obrigações do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei

dispositiva. Precedente do S.T.F..

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, 'caput' e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991.

(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressaltando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, p. 22.549)

Assim, malgrado não seja índice de atualização monetária, é legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos, desde que pactuada, isto é, desde que celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. É nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ABRIL/90. IPC. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É cediço na Corte que: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.' (Súmula n.º 168/STJ).

2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, firmou entendimento segundo o qual não há impedimento à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, ressaltando a ilegalidade da utilização deste índice nos contratos avençados anteriormente à vigência desse diploma normativo. Precedentes do STJ: RESP n.º 719.878/CE, deste relator, DJ de 27.09.2005; AgRg no REsp n.º 756.635/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 05/09/2005; AgRg no AG n.º 427.522/PR, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 29/08/2005; e REsp n.º 216.684/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/04/2005.

3. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito.

4. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu

do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

5. 'A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp n.º 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.' (Ag Rg na PET n.º 4831/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09.11/2006)

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AEREsp n. 826.8530-DF, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 19.09.07, DJ 22.10.07, p. 183)

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 295, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos posteriores à Lei n. 8.177/91:

A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.
Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

EMENTA: PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, maioria, j. 28.02.07, DJ 16.04.07, p. 158)

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 17.05.07, DJ 31.05.07, p. 334)

Amortização. Prévia atualização do saldo. Admissibilidade. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c., estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga:

PROCESSUAL CIVIL A ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL.

(...) *AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. CONTRATO DE MÚTUO* (...)

(...)

3. O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, segundo o qual determinava o reajuste do saldo devedor após a amortização das parcelas pagas, foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

(...)

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 825954, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

(...)

2. Reajuste e amortização do saldo devedor. O reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário precede a respectiva amortização, para que o capital emprestado não seja artificialmente diminuído. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 923936, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02.09.08)

Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

(...)

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1007302, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 06.03.08)

No mesmo sentido é a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça:

Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 28.06.01 no valor de R\$ 36.850,00 (trinta e seis mil oitocentos e cinquenta reais), prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses, e Sistema de amortização constante pela Tabela Price. Não há que se falar em nulidade da sentença uma vez que não houve julgamento com fundamento no art. 285-A do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já decidiram que a execução extrajudicial tratada pelo Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. A aplicação da Taxa Referencial - TR coaduna com a previsão contratual constante na cláusula décima (fl. 56) da atualização monetária com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas ao FGTS.

A parte não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13008/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007175-34.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007175-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

INTERESSADO(A) : Justiça Pública

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 208/357

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ROGERIO DE PAIVA
ADVOGADO : SP157570B TATIANA MAKITA KIYAN FRANCO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00071753420064036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE OMISSÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Vê-se das razões recursais a insurgência contra a pena abstratamente prevista ao delito de moeda falsa, que entende ser excessiva, com ofensa aos princípios da proporcionalidade e da isonomia. Não se recorreu especificamente do aumento da pena em razão da reincidência, de modo que não caberia a este Órgão Fracionário a revisão detida da matéria.
2. O réu ostenta duas condenações transitadas em julgado, as quais lhe conferem a condição de reincidente.
3. Não se mostra excessiva a majoração da pena pela dupla reincidência em 1 (um) ano de reclusão, sobre a pena-base fixada em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006247-82.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006247-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ELZA MARIA DE OLIVEIRA FERREIRA
ADVOGADO : RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00062478220124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CRIME DE CONTRABANDO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL AO CRIME DE CONTRABANDO- RECURSO MINISTERIAL PROVIDO

1. Os fatos descritos na denúncia descrevem a ocorrência, em tese, de fato típico, qual seja, o contrabando . Com o advento da Lei nº 13.008/2014, este tipo penal consta do artigo 334-A, §1º, IV do Código Penal, configurando o crime de contrabando .
2. O juízo "a quo" decidiu não receber a denúncia, aplicando o princípio da insignificância. Entende o *parquet* que a esse tipo penal não se aplica o princípio da insignificância, devendo ser recebida a denúncia.
3. Razão assiste ao *parquet*. O entendimento consolidado da jurisprudência é de que no crime de contrabando não pode ser aplicado o princípio da insignificância, tendo em vista que o bem jurídico tutelado é a saúde pública. A importância do bem jurídico tutelado e a reprovabilidade da conduta ofensiva ao bem comum impedem a aplicação do princípio da insignificância, na hipótese em exame, que trata da prática de delito de contrabando.
4. Ademais, o contrabando de cigarros, de procedência estrangeira, de importação e comercialização proibidas no país, não pode ser considerado crime meramente fiscal, seja porque a mercadoria de importação proibida não estaria sujeita à tributação, pela Fazenda Nacional, seja porque o bem jurídico tutelado é a Administração Pública,

nos seus interesses que transcendem o aspecto meramente patrimonial, entre eles questões de saúde pública. A vedação ao contrabando de cigarros busca tutelar também a saúde pública, considerando as diversas regras nacionais e internacionais e normas de controle a respeito do tema.

5. Portanto, tendo em vista que o crime imputado a ré é o crime de contrabando e a este tipo penal não se aplicar o princípio da insignificância, a denúncia deve ser recebida.

6. Dar provimento ao recurso ministerial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso ministerial, a fim de que seja recebida a denúncia proposta em desfavor de ELZA MARIA DE OLIVEIRA FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002050-36.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.002050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARILENE LEITE DA SILVA
ADVOGADO : SP144409 AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Justiça Pública
REU ABSOLVIDO : MARIA IZABEL DOS SANTOS ANDRADE
ADVOGADO : SP211091 GEFISON FERREIRA DAMASCENO
CONDENADO : VERA LUCIA DA SILVA SANTOS
No. ORIG. : 00020503620074036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - CORRUPÇÃO ATIVA - ARTIGOS 171, § 3º, E 333, PARÁGRAFO ÚNICO, TODOS DO CP - PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA - REFORMA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - ABSOLVIÇÃO DA RÉ NO QUE TANGE AO DELITO DE CORRUPÇÃO ATIVA - INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - EXTENSÃO PARA A CORRÉ - ARTIGO 580 DO CPP.

1. Preliminar de prescrição da pretensão punitiva estatal acolhida em relação ao delito de estelionato previdenciário qualificado.
2. Insuficiência de provas em relação ao crime de corrupção ativa.
3. Extensão da absolvição à corré, a teor do disposto no artigo 580 do Código de Processo Penal, porquanto embora não tenha interposto apelação, a conduta a ela imputada (corrupção passiva) está indissociavelmente relacionada à conduta da ora apelante (corrupção ativa).
4. Recurso defensivo provido para absolvição do crime de corrupção ativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER a preliminar arguida pela defesa da acusada MARILENE LEITE DA SILVA, reconhecendo a extinção de sua punibilidade pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, e no mérito, DAR PROVIMENTO ao recurso para reformar em parte a r. sentença condenatória e absolvê-la do crime de corrupção ativa por insuficiência de provas, com supedâneo legal no artigo 386, inciso VII, do CPP, bem como, ABSOLVER, DE OFÍCIO, VERA LÚCIA DA SILVA SANTOS, do delito

de corrupção passiva, com fundamento no artigo 386, VII c.c. artigo 580, ambos do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001095-76.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001095-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE MAURO MARCONDES
ADVOGADO : SP256716 GLAUBER GUILHERME BELARMINO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00010957620104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334, § 1º, "C", CP. CONTRABANDO. MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. APREENSÕES FREQUENTES NO ESTABELECIMENTO COMERCIAL DO ACUSADO. INAPLICABILIDADE DA CONSUNÇÃO PELA CONTRAÇÃO DE JOGOS DE AZAR. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O elemento subjetivo do tipo penal restou claramente evidenciado nos autos, não havendo qualquer dúvida quanto a sua presença, conforme se deflui do depoimento das testemunhas, no sentido de que eram frequentes as apreensões de máquinas caça-níqueis e que o acusado já havia sido surpreendido inúmeras vezes com essas máquinas em seu estabelecimento comercial, e das declarações do apelante, que afirmou estar muito arrependido de ter alugado os equipamentos.

2. O fato de as máquinas apreendidas destinarem-se à exploração de jogos de azar não exclui o enquadramento da conduta no tipo penal do contrabando. São infrações distintas e autônomas, havendo entre elas concurso material. No crime de contrabando, o bem jurídico tutelado é a Administração Pública, diversamente do que ocorre com a contração referente à exploração de jogos de azar, que tutela os bons costumes.

3. Considerando que a utilização de máquinas caça-níqueis não é permitida no Brasil, restou caracterizada a ocorrência do delito de contrabando, motivo pelo qual entendo que o princípio da insignificância não se mostra aplicável ao caso concreto, pois a conduta descrita se mostra penalmente relevante. Precedentes.

4. Recurso não provido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000507-16.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000507-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : FLAVIO VIANA BARBOSA
ADVOGADO : SP176209 FLÁVIO VIANA BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00005071620074036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. CALÚNIA. CRIME CONTRA A HONRA. TIPICIDADE. AUSÊNCIA.

1. A despeito das conclusões da vítima no sentido de que o réu lhe imputara falsamente fato definido como crime, no caso o delito previsto no art. 319 do Código Penal, o advogado não atribuiu à vítima a modalidade de prevaricação consistente em ter o funcionário público praticado ato de ofício contra disposição expressa de lei.
2. Sem *animus caluniandi*, não há crime de calúnia.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005853-08.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.005853-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VALDERI BRITO DE SOUSA
ADVOGADO : SP128319 JULIO CLIMACO DE VASCONCELOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUÍDO : JOSE GILDERLEI DE LIMA (desmembramento)
No. ORIG. : 00058530820074036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. ART. 334, § 1º, "C", CP. MATERIALIDADE E AUTORA DELITIVA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. INDÍCIOS DE REITERAÇÃO DA CONDUTA. APELO NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A materialidade e a autoria do delito restaram comprovadas pelos Termos de Depoimento, Interrogatórios na Polícia Federal, Auto de Apresentação e Apreensão, Laudo de Exame Merceológico, Termo de Constatação, Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, oitivas das testemunhas e interrogatório do acusado.
2. Extraí-se do conjunto probatório nestes autos que, mesmo não sendo proprietário de todos os objetos apreendidos, o acusado é no mínimo responsável pela internação de todas as mercadorias no território nacional, contratando um indivíduo para que fizesse compras no Paraguai e tentando repassar parte da aquisição a outros vendedores na região da Rua 25 de Março, em São Paulo/SP.
3. Ainda que o réu pessoalmente fosse revender apenas uma parte das mercadorias em sua banca, incorreu na prática do artigo 334, § 1º, "c", do Código Penal em relação à totalidade dos produtos apreendidos, pois os utilizou em sua atividade comercial, conforme corretamente fundamentado na sentença.
4. A reiteração da conduta típica configura óbice à aplicação do princípio da insignificância. Precedentes.
5. Apelo não provido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010854-27.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.010854-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : RAIMUNDO OLIMPIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MS005697 ORLANDO ARTHUR FILHO e outro
No. ORIG. : 00108542720104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO TENTADO. FALSIDADE IDEOLÓGICA E FALSIDADE MATERIAL DE DOCUMENTO PÚBLICO. DOSIMETRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Autoria e materialidade delitivas comprovadas.
2. Não comporta revisão a dosimetria da pena fixada com observância dos critérios do art. 59 do Código Penal e da Súmula n. 444 do STJ, mostrando-se razoável a fixação da pena-base no mínimo legal para todos os delitos.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004589-33.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004589-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RITA DE CASSIA CANDIOTTO
ADVOGADO : SP310945 LUIZ AUGUSTO COCONESI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : MARCO ANTONIO DEL CISTIA JUNIOR
: MARLY LUCIA BORGES RAMOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE : HELIO SIMONI falecido
No. ORIG. : 00045893320114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. CP, ART. 317. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONCURSO DE PESSOAS. CONFIGURAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não se constata irregularidade quanto às interceptações telefônicas dos envolvidos na prática delitiva ou em relação ao desmembramento do feito originário.
2. Comprovadas a materialidade e autoria delitiva do crime de corrupção passiva mediante prova documental e testemunhal.
3. A ré concorreu para a conduta criminosa e foi condenada pelo crime de corrupção passiva por força do art. 30 do Código Penal, dado que tinha conhecimento da condição de funcionário público do corrêu.
4. Não comporta revisão a dosimetria da pena, fixada com observância dos critérios do art. 59 do Código Penal e da Súmula n. 444 do STJ, mostrando-se razoável a majoração da pena-base em razão da maior censurabilidade da conduta da ré, que contribuiu de forma efetiva para a consumação do delito, ainda que reduzida a pena depois, em virtude do reconhecimento da atenuante da confissão.
5. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 HABEAS CORPUS Nº 0005799-29.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.005799-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : KAREN CHIUCHI SCATENA
PACIENTE : JENNIFER DOS SANTOS FARINHA
ADVOGADO : SP332232 KAREN CHIUCHI SCATENA e outro
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO JOSE DO RIO PRETO SP
: DELEGADO DA POLICIA FEDERAL EM SAO JOSE DO RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00057992920144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. REQUISICÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. TRANCAMENTO. INQUÉRITO. SONEGAÇÃO. EXAME DO CASO CONCRETO.

1. A requisição para instauração de inquérito policial por membro do Ministério Público Federal é ato que não se sujeita ao juízo de discricionariedade da autoridade policial, uma vez que retira dela qualquer juízo a respeito da necessidade de instauração do procedimento, devendo atender de pronto a determinação. Compete ao Tribunal Regional Federal conhecer e julgar *habeas corpus* contra ato praticado por membro do Ministério Público Federal (CR, art. 108, I, a) (TRF da 3ª Região, HC n. 2010.03.00.015193-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 14.03.11).
2. Com fundamento no art. 108, I, a, da Constituição da República, compete ao Tribunal o *habeas corpus* impetrado para o trancamento de inquérito policial instaurado por requisição de Procurador da República (RE n. 377.356, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.10.08, Informativo STF n. 523).
3. A pretensão de trancamento de inquérito policial relativo ao delito de sonegação fiscal deve ser examinada com cuidado, para que não se incida no equívoco de inibir investigações respeitantes a outros delitos (sistema financeiro, lavagem de dinheiro etc.), inclusive o de *falsum* quando não for obviamente absorvido. Feito esse

exame e constatado que a investigação restringe-se tão-somente ao delito de sonegação fiscal, então tem cabimento a jurisprudência que condiciona a instauração do inquérito ou ação penal à conclusão do procedimento administrativo-fiscal (STJ, RHC n. 18.875-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.06.07; HC n. 75.599-SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.06.07).

4. O Inquérito Policial n. 79/14 foi instaurado em razão do Ofício Requisitório n. 28/14, de 08.01.14, da Procuradoria da República de São José do Rio Preto (SP), que encaminhava a Representação Fiscal para Fins Penais, e objetiva apurar a conduta da paciente e demais sócios-proprietários da Transcell Gerenciamento de Risco Ltda. que, previamente ajustados, associaram-se em caráter permanente com os Advogados Eugênio Luciano Pravato, Antonio Angelo Neto, Valter Dias Prado, Alan Siqueira Garbes Luciano, bem como com os Contabilistas Antonio Carlos Zacchi e Silva e José Carlos de Luna, para a supressão/redução dos tributos federais devidos pela empresa, no período de fevereiro de 2010 a dezembro de 2011, mediante a prestação de informações falsas à Receita Federal sobre a existência de créditos tributários com exigibilidade suspensa, com a utilização de documentos falsos, o que resultou a supressão de R\$ 358.258,72 (trezentos e cinquenta e oito mil, duzentos e cinquenta e oito reais e setenta e dois centavos), a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

5. Consta que os Advogados mencionados promoveram em favor da empresa referida ações de execução contra a União Federal em varas federais do Distrito Federal com fundamento em " 'títulos podres', prescritos e imprestáveis, nas quais se utilizaram de ofícios falsos da Secretaria do Tesouro Nacional, a fim de induzirem o juízo a erro, cujas ações foram extintas, em face do reconhecimento da prescrição dos créditos exequendos" (fl. 21) e que os Contabilistas indicados se incumbiram de elaborar as DCTFs da pessoa jurídica com informações falsas de suspensão da exigibilidade de seus débitos fiscais em decorrência das ações executivas propostas pelos citados Advogados (cfr. portaria, fls. 21/23).

6. A competência desta Corte Regional para o processamento e julgamento deste *writ* emana do art. 108, I, a, da Constituição da República.

7. No tocante ao parcelamento efetuado pela paciente, é certo que se trata de modalidade de suspensão do crédito tributário (CTN, art. 151, IV). Não tem a propriedade de ensejar, na esfera penal, a extinção da punibilidade, a qual se subordina ao pagamento da exação (CTN, art. 156, I).

8. Para que se ultime a extinção da punibilidade prevista no art. 83, § 4º, da Lei n. 9.430/96, mencionado na impetração, o pagamento deve ser integral.

9. O parcelamento é causa de suspensão da pretensão punitiva do Estado referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei n. 8.137/90, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, a teor do art. 68 da Lei n. 11.941/09. E para que se implemente a suspensão da pretensão punitiva, deve-se comprovar que as dívidas objeto do pedido de parcelamento estão consolidadas pelo sujeito passivo, sendo insuficiente mero termo de opção e início de pagamento, conforme estabelece o art. 1º, § 2º, da Lei n. 11.941/09.

10. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional informou que a Transcell Gerenciamento de Risco Ltda. EPP solicitou o parcelamento de débitos, nos termos da Lei n. 11.941/09, conforme consultas realizadas em 20.12.13 e em 06.08.14 (fls. 105/107 e 129/130). Foi anexado extrato de "consulta parcelamentos", com a informação da situação "em consolidação na PGFN" (fl. 138).

Ao que parece, ao Processo Administrativo n. 16000.720107/2012-50 correspondem as inscrições em Dívida Ativa n. 80 2 12 015666-87, n. 80 6 12 035090-43, n. 80 6 12 035091-24 e n. 80 7 12 013889-04 (fls. 139/140).

11. A paciente afirma que quitou o débito relativo à inscrição n. 80 7 12 013889-04 e apresenta DARF no valor de R\$ 12.006,30 (doze mil e seis reais e trinta centavos) com comprovante de pagamento (fls. 125/126).

12. A última consulta às inscrições no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional juntada aos autos, com data de 14.08.14, informa a ocorrência "proposta parc nao aceita", na data de 09.12.12 e a situação "ativa ajuizada", na data de 09.03.13, quanto a todas as inscrições (fls. 141/149).

13. Os documentos que acompanharam a presente impetração não possibilitam afirmar, com segurança, que todos os débitos da Transcell foram objeto de concessão de parcelamento, em situação consolidada, com o regular adimplemento das prestações até a presente data.

14. A Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em São José do Rio Preto (SP) respondeu ao Ofício n. 4171662 - UTU (fl. 173/173v.), informando que "os créditos tributários decorrentes das CDA's 80.2.12.015666-87, 80.6.12. 035090-43 e 80.6.12.035091-24 encontram-se ativos ajuizados aguardando negociação pelo parcelamento da Lei 12.996/2014, e o crédito tributário decorrente da CDA 80.7.12.013889-04, encontra-se extinto por pagamento" (fls. 259/260v.).

15. O exame do presente *writ* permite concluir que a paciente, em concurso com outros agentes, suspendeu a exigibilidade de débitos fiscais declarados em DCTF no período de fevereiro de 2010 a dezembro de 2011, sem causa legal que justificasse a medida, utilizando-se de documento falso, com o fim de reduzir tributos devidos.

16. Não há nos autos elementos referentes à prática dos crimes de falsidade, não tendo qualquer amparo a alegação de que estes estariam absorvidos pelo crime contra a ordem tributária, considerada, sobretudo, a via estreita do *habeas corpus*.

17. Tampouco se evidencia a inexistência de indícios de autoria e de prova da materialidade quanto ao delito de associação criminosa.

18. A pretensão de trancamento de inquérito policial relativo ao delito de sonegação fiscal não deve inibir investigações respeitantes a outros delitos, inclusive o de *falsum* quando não for obviamente absorvido.
19. Não restou demonstrado o exercício de atividade comercial lícita pela paciente, consoante alegado na impetração.
20. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 HABEAS CORPUS Nº 0000945-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000945-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS PEDROSO
PACIENTE : ANTONIO RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP138508 LUIZ CARLOS PEDROSO e outro
CODINOME : ANTONIO RIBEIRO DE SOUSA
PACIENTE : LUIS ALBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP138508 LUIZ CARLOS PEDROSO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
CO-REU : JOAO GONCALVES COSTA IRMAO
No. ORIG. : 00028640620064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA.

1. Depreende-se dos elementos dos autos que foi extinta a punibilidade dos pacientes pela prática do delito do art. 155, § 4º, II, c. c. os arts. 14, II, e 29, ambos do Código Penal (fls. 106/108). Desconsiderado o acréscimo pela continuidade delitiva, é de 2 (dois) anos e 6 (seis) a pena a ser considerada para fins de prescrição do delito de furto, cujo prazo é de 8 (oito) anos, a teor do inciso IV do art. 109 do Código Penal.
2. Entre a data do recebimento da denúncia (17.05.06) e a da publicação da decisão condenatória (11.02.11) transcorreram 4 (quatro) anos 8 (oito) meses e 25 (vinte e cinco) dias, inferior ao prazo prescricional de 8 (oito) anos.
3. Ao Juízo das Execuções Penais compete apreciar eventual possibilidade de os pacientes cumprirem suas penas em regime inicial mais brando e, se for o caso, o preenchimento dos requisitos necessários à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (STJ, HC 37.918/SP, rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.06.05).
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 HABEAS CORPUS Nº 0001543-91.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001543-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA
PACIENTE : JOSE LUIS HEREDIA MORENO reu preso
ADVOGADO : MS007233B MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : CARLOS DANTAS SILVA
ADVOGADO : MS006016A ROBERTO ROCHA e outro
CO-REU : ADRIANA PEREIRA DO NASCIMENTO
: JOAO DE JESUS
No. ORIG. : 00001881320144036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO.

1. Extrai-se da decisão que, em 28.05.14, recebeu a denúncia contra o paciente, Adriana Pereira, Carlos Dantas e João de Jesus, à exceção de Acácio Almeida (fls. 34/39), que o feito segue regular tramitação, não se podendo imputar à autoridade impetrada nenhuma irregularidade na sua condução, particularmente quanto à observância de prazo para o término da instrução criminal.
2. Na ocasião, foi determinada a citação e intimação dos acusados para a apresentação das respostas escritas, tendo o paciente apresentado suas alegações preliminares em 08.10.14 (fls. 44/46).
3. Não se pode olvidar que a denúncia foi recebida contra 4 (quatro) acusados, sendo que nem todos residem na mesma localidade (fl. 39), o que dificulta o célere andamento do feito.
4. Não se verifica no momento constrangimento a sanar.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 HABEAS CORPUS Nº 0026927-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026927-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO NASCIMENTO
PACIENTE : JORGE LUIZ CAMILO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : RJ108934 MARCO ANTONIO DO NASCIMENTO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00008815920124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Consta que o paciente foi denunciado pelos delitos do art. 299 (por cinco vezes), 171, *caput* (por quatro vezes), 171, § 3º (por duas vezes) e 304 c. c. os arts. 297 e 299 (por uma vez), todos do Código Penal.
2. Não se verifica abuso ou constrangimento ilegal na decisão que decretou a prisão preventiva do paciente.
3. Há prova da materialidade e indícios suficientes da autoria de inúmeros delitos de contrafação e uso de documentos públicos ideologicamente falsos, bem como de estelionato.
4. A gravidade dos delitos, a reiteração criminosa, a dúvida quanto à identidade do paciente e as constantes mudanças de endereço aconselham a manutenção da segregação cautelar para a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal.
5. Alega a impetração que o paciente é acometido de poliomelite, cuja gravidade aconselha tratamento e prisão domiciliares. Ocorre que não foi produzida prova desses fatos, o que impossibilita a apreciação da manutenção da prisão preventiva em presídio em razão do estado de saúde do paciente.
6. Não há prova satisfatória de que o paciente preenche os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, não bastando os documentos de fls. 7, 8, 26/28.
7. Denegar a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 HABEAS CORPUS Nº 0030846-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030846-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : REGINALDO BARBAO
PACIENTE : RENATO FERREIRA DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SP177364 REGINALDO BARBÃO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : KHALID ALLY NGANZO
: MATHEUS GUILHERME OLIVEIRA VAZ GARCIA
: SHAMTE ABDULRAHMAN KISOMA
No. ORIG. : 00879890620148260050 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. Verifica-se dos autos que, em 24.09.14, o paciente foi preso em flagrante, por transportar, ocultos no interior do próprio corpo, 359,1g (trezentos e cinquenta e nove gramas e um decigrama) de cocaína no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP) quando pretendia embarcar para a Holanda. Declarou aos policiais civis que o prenderam ter conhecido uma pessoa em um café no centro de São Paulo (SP), que lhe propôs e custeou a viagem

internacional com o objetivo de transportar a droga (fls. 66/68).

3. A decisão da autoridade impetrada que denegou a liberdade provisória não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

4. Acrescente-se que as penas máximas previstas para os delitos do art. 273 do Código Penal e de tráfico internacional de drogas (15 anos para cada um) autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

5. Considerando a inuidosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, especialmente a garantia da ordem pública.

6. Não se logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente a inexistência de antecedentes criminais. Também não comprovou o preenchimento do requisito da ocupação lícita, uma vez que apresenta apenas uma declaração particular relativa à atividade de "promotor de vendas", sem qualquer outro documento que a corrobore (fl. 36).

7. Ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

8. Tendo em vista a gravidade do crime e as condições pessoais do acusado, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, caput, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).

9. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 HABEAS CORPUS Nº 0032123-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032123-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : PEDRO HENRIQUE DE ARRUDA PENTEADO RODRIGUES COSTA
PACIENTE : JOSE LEANDRO DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : SP297393 PEDRO HENRIQUE DE A. PENTEADO RODRIGUES COSTA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP
CO-REU : ALBERTO PARAPAR GARCIA
No. ORIG. : 00130760220144036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO.

1. Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante na companhia de Alberto Parapar Garcia, com quem foi encontrada 1 (uma) mala contendo 2.044g (dois mil e quarenta e quatro gramas) de haxixe.

2. A autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em preventiva para a garantia da ordem pública, nos termos dos arts. 310, II, e 312, ambos do Código de Processo Penal. Tendo em vista a regularidade do flagrante e considerando terem sido demonstradas a materialidade e autoria delitivas, o Juízo a quo fundamentou a necessidade da segregação cautelar na periculosidade dos investigados, ressaltando que a reiteração criminosa do paciente, preso anteriormente pela prática do delito de roubo, denota possível personalidade voltada para o crime (fls. 50).

3. A decisão da autoridade impetrada que denegou a liberdade provisória e manteve a aquela que converteu a

prisão em flagrante em preventiva, não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

4. Acrescente-se que a pena máxima prevista para o tráfico internacional de drogas (15 anos) autoriza decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

5. O impetrante não comprovou o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória relativos a endereço fixo e ocupação lícita, uma vez que não colacionou comprovante em nome do paciente e apresenta apenas uma declaração particular simples da atividade de "entregador de marmitas", sem qualquer outro documento que a corrobore nem reconhecimento de firma (fl. 84).

6. Ressalte-se que, ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar dos pacientes é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

7. Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).

8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 HABEAS CORPUS Nº 0032515-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032515-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : TATIANA MAHFUZ ADAMO
PACIENTE : FERNANDO DA SILVA E SILVA reu preso
ADVOGADO : SP213328 TATIANA MAHFUZ ADAMO
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00134334520144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. BEM DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NULIDADE. INQUÉRITO POLICIAL. IRRELEVÂNCIA.

1. Aos juízes federais compete processar e julgar os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral.

2. Por se tratar de mero expediente administrativo desprovido de contraditório, eventual vício no inquérito policial não contamina a ação penal. Precedentes do STJ.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 HABEAS CORPUS Nº 0030533-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030533-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : JAILSON ALVES DE MELO
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : UELTON RIBEIRO GONCALVES
No. ORIG. : 00020533520084036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL *HABEAS CORPUS*. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. CONDIÇÕES FACULTATIVAS IMPOSTAS PELO JUIZ. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. ADMISSIBILIDADE (LEI N. 9.099/96, ART. 89, § 2º).

1. O § 2º do art. 89 da Lei n. 9.099/5 permite ao juiz especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão condicional do processo, não havendo óbice que se imponha, como condição facultativa, a prestação de serviços à comunidade ou prestação pecuniária, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado, observado o princípio da proporcionalidade de modo a não inviabilizar a concessão do benefício (STF, HC n. 108.103-RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 08.11.11; STF, HC n. 108.914-RS, Rel. Min. Rosa Weber, j. 29.05.12; STJ, RHC n. 37785-RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 03.09.13).
2. Conforme se observa do termo da audiência na qual foi proposta a suspensão condicional do processo, as condições foram debatidas pelas partes, sendo substituída a prestação pecuniária pela prestação de serviços à comunidade, à razão de 4 (quatro) horas semanais, pelo período de 4 (quatro) meses. Aceita a proposta pela defesa, foi homologado o acordo pela autoridade impetrada.
3. Em que pese os argumentos e a jurisprudência colacionada pela impetrante, não há óbice legal à imposição da prestação de serviços à comunidade como condição para a suspensão condicional do processo.
4. Note-se que o paciente foi denunciado pelo delito do art. 334, §1º, c, do Código Penal, que prevê pena de 1 (um) a 4 (quatro) anos de reclusão, não se mostrando excessiva, por essa razão, a imposição de prestação de serviços à comunidade pelo período de 4 (quatro) meses.
5. Não logrou a impetrante fazer prova da inadequação da medida ou da impossibilidade de o paciente cumprir as condições impostas para a concessão do benefício.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 HABEAS CORPUS Nº 0030070-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : JOSE APARECIDO CARDOSO GOMES
ADVOGADO : RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ALTAIR RIBEIRO
CO-REU : SAMUEL EUGENIO CUSTODIO
No. ORIG. : 00014818820094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. A via estreita do habeas corpus não permite o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória (STF, HC n. 101.785, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, j. 27.04.10; TRF da 3ª Região, HC n. 0012119-22.2010.4.03.0000/MS, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.05.10).
2. Não restou demonstrado o alegado constrangimento ilegal.
3. A impetrante juntou cópia integral dos autos principais (fls. 9/925), no entanto, não trouxe qualquer elemento apto a fundamentar o pedido, tais como comprovante de residência fixa ou de emprego (fl. 235), justificativa para a quebra da fiança (fl. 80) e o não comparecimento de José Aparecido Cardoso Gomes nas audiências judiciais (fl. 250).
4. Ademais, ao contrário do que alega a impetrante, não há incompatibilidade entre a negativa de recorrer em liberdade e a fixação do regime semiaberto de cumprimento de pena, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, HC n. 17835-RJ, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 22.10.13, STJ; HC n. 268816-SP, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 08.10.13).
5. A manutenção da prisão do paciente foi justificada na sentença.
6. Conforme se infere das informações prestadas pelo Agente da Polícia Federal, responsável pelo cumprimento do mandado de prisão de José Aparecido Cardoso Gomes, o imóvel indicado pelo paciente como sua residência encontra-se desocupado há meses, não sendo possível identificar qual seu paradeiro (fl. 288).
7. Mantida a segregação cautelar do paciente, cumpre ao Juízo das Execuções Penais, a quem for determinada a expedição de guia de recolhimento provisória, ajustar o cumprimento da pena no regime semiaberto à manutenção da segregação preventiva do paciente.
8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 13005/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006169-21.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.006169-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE : FABIO ASDURIAN
ADVOGADO : SP112058 LUIZ ANTONIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : NUBAR ASDURIAN
No. ORIG. : 00061692120074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIARIA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NÃO VERIFICADA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS PROVADAS - DOLO COMPROVADO - PROVA DO "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA - SENTENÇA CONDENATÓRIA - RESIGNAÇÃO QUANTO À PENA APLICADA - DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Considerando a pena privativa de liberdade aplicada de 02 (dois) anos de reclusão, desconsiderada a majoração da pena pela continuidade delitiva, que não é levada em conta para o cômputo do prazo prescricional, temos que a mesma prescreve em 04 anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.
2. No caso dos autos, os créditos tributários foram constituídos definitivamente em setembro de 2007 (fls. 707), e a denúncia foi recebida em 05/04/2011 (fls. 424). Assim, não superado o prazo de quatro anos entre a data da constituição definitiva dos débitos e o recebimento da denúncia, não há prescrição a ser reconhecida.
3. *Materialidade e autoria.* Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
4. *Dolo.* Para a configuração do delito previsto no art. 168-A do Código Penal, é impertinente a prova de qualquer fim específico na conduta do agente, haja vista que se trata de crime omissivo próprio, que não exige para sua configuração a comprovação de que o autor tenha agido com a vontade de se apropriar dos valores não repassados à Previdência Social. Precedentes.
5. *Dificuldades financeiras.* As eventuais dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa não foram devidamente comprovadas, não havendo provas suficientes a excluir a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente.
6. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, assim como em relação às penas substitutivas que foram aplicadas ao acusado, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.
7. Recurso da Defesa Desprovido. Sentença Mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008769-10.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : ELCIO ANTONIO DE VASCONCELOS JUNIOR
ADVOGADO : SP256690 CARLOS AUGUSTO DO CARMO CUNHA e outro

No. ORIG. : 00087691020114036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS "C" E "D", CP. CONTRABANDO. CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICÁVEL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. As circunstâncias em que foi realizada a apreensão da mercadoria, aliadas aos depoimentos colhidos, tanto na fase policial como judicial, confirmam, de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do acusado.
2. A importação de cigarros segue uma disciplina rígida e que não é qualquer pessoa, física ou jurídica, que pode realizar a importação com intuito comercial de tais mercadorias. Veja-se, neste sentido, o que preceitua a Lei nº 9.532/97, em especial os seus artigos 44 a 53. Tais disposições são reproduzidas no Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002 (artigos 538 e seguintes).
3. Tratando-se de cigarros importados por pessoa que não detinha autorização prévia para tal, nem tampouco comprovou a regularidade da operação, o caso deve ser tratado como contrabando, e não como mero descaminho, no que se mostram de todo inaplicáveis os argumentos que digam respeito ao descaminho propriamente dito (insignificância, por exemplo) ou a crimes tributários de omissão de recolhimento.
4. A forma como ocorreu a apreensão e a grande quantidade de mercadoria apreendida evidenciam o propósito comercial do réu e, de quebra, o risco à saúde pública dos potenciais consumidores dos cigarros apreendidos, impedindo, dessarte, que seja aplicado ao caso a solução adotada aos crimes que ofendem tão somente o erário.
5. Recurso provido para condenar o réu às penas do artigo 334, § 1º, alíneas "c" e "d", do Código Penal, afastando a aplicação do princípio da insignificância.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003789-54.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.003789-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA BERNADETE DE LIMA
: ROGERIO GARZARO
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00037895420094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CORRUPÇÃO ATIVA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. REFORMA DA SENTENÇA. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Corrupção ativa. Certidão de inteiro teor. Oferta de dinheiro para expedição no mesmo dia.
2. Autoria e materialidade demonstradas. Dinheiro estava entre as folhas de papel manuseadas pelo Diretor da Secretaria. Fato incontroverso.
3. Alegação da defesa: mal entendido - dinheiro se trataria de troco relativo ao pagamento das guias DARF pagas

naquela data. Versão sem credibilidade.

4. Relato do diretor da secretaria corroborado por outras testemunhas e imagens captadas pelas câmeras de segurança.

5. Delito praticado de forma dissimulada. Conjunto probatório permite, com segurança, concluir pela condenação.

6. Penas fixadas no mínimo legal e autorizada substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Ausência de recurso. Manutenção.

7. Declaração de pobreza. Presunção relativa. Réus assistidos pela Defensoria Pública da União durante a instrução processual. Condenação ao pagamento de custas e despesas processuais - reforma da sentença.

8. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, dar provimento parcial ao recurso apenas para conceder os benefícios da justiça gratuita aos réus, mantendo no mais a sentença.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016049-16.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.016049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DIONISIO FARCHI
ADVOGADO : SP119209 HAROLDO TIBERTO e outro
APELADO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 00160491620084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. CIGARROS. ART. 334, § 1º, "D", CP. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA N.º 231 DO STJ. APELO PROVIDO EM PARTE.

1. O Ministério Público deixou de oferecer a proposta de suspensão condicional do processo por entender que os motivos e circunstâncias do delito indicam ser insuficiente a medida, sendo que o Juízo *a quo* não dissentiu do posicionamento do *Parquet*, não existindo, portanto, nenhuma nulidade processual a ser sanada.

2. A Secretaria da Receita Federal atestou a procedência estrangeira da mercadoria, vide Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal às fls. 56/59. Outrossim, o próprio acusado confessou em interrogatório ter adquirido os pacotes de cigarro no Paraguai.

3. A forma como ocorreu a apreensão e a grande quantidade de mercadoria apreendida evidenciam o propósito comercial do réu e, de quebra, o risco à saúde pública dos potenciais consumidores dos cigarros apreendidos, impedindo, dessarte, que seja aplicado ao caso a solução adotada aos crimes que ofendem tão somente o erário.

4. O réu faz jus à incidência da atenuante da confissão, pois, a despeito de ter sido preso em flagrante, confessou espontaneamente a autoria dos fatos a si imputados, o que inclusive foi utilizado para embasar a condenação. Precedentes do STJ.

5. Todavia, a incidência da atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, conforme estabelecido na Súmula n.º 231 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação**, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002888-52.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.002888-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FELIPE CONSANI DA ROCHA
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028885220104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÕES CRIMINAIS - MOEDA FALSA - ARTIGO 289, §1º DO CÓDIGO PENAL - MATERIALIDADE INCONTROVERSA - AUTORIA E DOLO COMPROVADOS - DESCLASSIFICAÇÃO INCABÍVEL - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CASO- REFORMA DA SENTENÇA RECORRIDA.

1. Materialidade demonstrada pelo Boletim de Ocorrência, pela nota falsa, e pelos Laudos de Exame em Moeda, que atestou a falsidade não grosseira.
2. A autoria do réu também é certa e resta evidente nos autos pelo conjunto probatório.
3. Comprovado o dolo do réu, que detinha, desde o início, conhecimento da falsidade da cédula em referência e utilizou-se de ardil para introduzi-la em circulação. Incabível, portanto, a desclassificação para o crime previsto no § 2º do artigo 289 do Código Penal.
5. Inaplicabilidade do princípio da insignificância ao caso, em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, isto é, fé pública, independente do valor em dinheiro ou quantidade.
4. Reforma da sentença de primeiro grau a fim de condenar o réu como incurso no art. 289, § 1º, do Código penal, a pena de 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, em regime inicial aberto. Pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito: consistente a primeira na prestação de serviços à comunidade, e a segunda na prestação pecuniária consistente no valor de 01 (um) salário mínimo, a uma entidade, pública ou privada.
5. Recurso da defesa desprovido. Recurso da acusação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa e dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal, reformando a r. sentença ora recorrida, a fim de condenar o réu como incurso no art. 289, § 1º, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006785-73.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006785-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RITA DE CASSIA CANDIOTTO
ADVOGADO : SP310945 LUIZ AUGUSTO COCONESI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : GENESI MADUREIRA PARA
EXTINTA A PUNIBILIDADE : HELIO SIMONI falecido
No. ORIG. : 00067857320114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. CP, ART. 317. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONCURSO DE PESSOAS. CONFIGURAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não se constata irregularidade quanto às interceptações telefônicas dos envolvidos na prática delitiva ou em relação ao desmembramento do feito originário.
2. Comprovadas a materialidade e autoria delitiva do crime de corrupção passiva mediante prova documental e testemunhal.
3. A ré concorreu para a conduta criminoso e foi condenada pelo crime de corrupção passiva por força do art. 30 do Código Penal, dado que tinha conhecimento da condição de funcionário público do corrêu.
4. Não comporta revisão a dosimetria da pena, fixada com observância dos critérios do art. 59 do Código Penal e da Súmula n. 444 do STJ, mostrando-se razoável a majoração da pena-base em razão da maior censurabilidade da conduta da ré, que contribuiu de forma efetiva para a consumação do delito, ainda que reduzida a pena depois, em virtude do reconhecimento da atenuante da confissão.
5. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005484-30.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005484-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : MARTHA ROSA BRAVO reu preso
ADVOGADO : MG115439 JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00054843020124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REDISCUSSÃO DE TESE - CARÁTER INFRINGENTE - OMISSÃO NO TOCANTE AO ART. 387, §2º, CPP - OCORRENCIA - VÍCIO SANADO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração no tocante à inexigibilidade de conduta diversa.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada, e/ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. A parte embargante deve valer-se do recurso cabível.
4. Considerado o tempo de prisão cautelar, nos termos do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n.º 12.736/12, não há alteração nos parâmetros para fixação do regime inicial.
5. A sentença condenatória fixou o regime inicial fechado, nos termos do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada e as circunstâncias já apontadas na fixação da pena, tais como: a quantidade de entorpecente (4.977g) e a sua natureza (cocaína).
6. A consideração do tempo de prisão provisória para a progressão do regime prisional deverá ser oportunamente apreciada na fase própria da execução da pena, momento em que, ademais, se viabilizará a aferição quanto à presença de todos os requisitos, subjetivos e objetivos, necessários ao deferimento do pretendido benefício.
7. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração apenas para sanar a omissão quanto ao disposto no art. 387, §2º do CPP, mantendo-se, *in totum*, o julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009499-10.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009499-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARCOS ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP274714 RAFAEL MATEUS VIANA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO : CLAUDINEI BELISARIO DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00094991020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO. REITERAÇÃO DA CONDUTA NÃO DEMONSTRADA. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. TELECOMUNICAÇÃO CLANDESTINA. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSOS DA ACUSAÇÃO E DEFESA IMPROVIDOS.

1. Descaminho. Valor dos tributos suprimidos: R\$ 18.514,31.
2. Princípio da insignificância - valor abaixo de R\$ 20.000,00. Limite previsto nas Portarias nº 75 e nº 130 do Ministério da Fazenda. Entendimento adotado pelo STF.
3. Folhas de antecedentes não demonstram reiteração criminosa. Insuficiência de provas. Absolvição mantida.
4. Rádio comunicador no veículo. Instalação sofisticada para dissimular: aparelho bem escondido embaixo do painel, acionamento pela buzina e captura da voz pelo sistema de som do carro.
5. Laudo atestou que o aparelho encontrava-se em condições de uso e tinha capacidade de causar interferência.

6. Versão do réu - contraditória. Condenação mantida.
7. Penas fixadas no mínimo legal e autorizada substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Ausência de recurso. Manutenção.
8. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012781-77.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.012781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : MARCELO APARECIDO DE JESUS
ADVOGADO : SP215436 FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REDISSCUSSÃO DE TESE - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADAS - CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada, e/ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. A parte embargante deve valer-se do recurso cabível.
4. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000961-74.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.000961-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : CLEUZA RIBEIRO MACHADO
ADVOGADO : RODRIGO HENRIQUE LUIZ CORREA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00009617420084036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÕES FINAIS. NULIDADE ABSOLUTA.

1. Logo após a audiência de instrução realizada pelo juízo deprecado, foi proferida sentença absolutória, sem que as partes tivessem se manifestado sobre a fase do artigo 402 do Código de Processo Penal ou apresentado suas alegações finais.
2. A defesa técnica, no âmbito do processo penal, é direito indisponível, sendo que as alegações finais representam a expressão pura e salutar deste direito, sem falar que sua ausência compromete os cânones constitucionais do contraditório e da ampla defesa, pois é por meio delas, tal como o Ministério Público, a defesa tem a oportunidade única e derradeira de analisar todas as provas produzidas no decorrer da instrução criminal, deduzindo as argumentações defensivas e se contrapondo às provas produzidas pela acusação, sendo-lhe a última oportunidade de se apresentar perante o Julgador, visando influenciar seu ânimo e o resultado do julgamento.
3. A jurisprudência dominante é no sentido de que até a formulação das alegações finais demasiadamente deficiente acarreta ausência de defesa, quanto mais a completa ausência delas, pois trata-se de ato essencial do processo, já que sua omissão esvazia as tão caras garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.
4. Processo anulado de ofício a partir da fase do artigo 402 do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **anular de ofício o processo, a partir da fase do artigo 402 do CPP, retornando-se os autos à vara de origem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000237-85.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000237-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : WELLINGTON APARECIDO BESERRA JORDAO reu preso
: RODRIGO GOMES NOGUEIRA reu preso
: RODRIGO ALVES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : MS011953 SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO e outro
No. ORIG. : 00002378520134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO NÃO CONFIGURADA -

CONSIDERAÇÃO DAS CIRCUNSTANCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP NA FIXAÇÃO DA PENA - APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, §4º DA LEI 11.343/06 - EMBARGANTE QUE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO DO RECURSO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DESPROVIDOS - JULGADO INTEGRALMENTE MANTIDO.

1 - Não há qualquer omissão no que toca à fixação da pena-base imposta ao acusado, bem como a aplicação do art. 33, §4º da Lei 11.343/06. Analisando o voto proferido às fls. 509/512vº, temos que as questões restaram expressamente decididas.

2 - O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, se valer do recurso próprio. Tranquila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada.

3 - Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005440-40.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.005440-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : BERNARDO LUIZ VIEIRA DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : PR063857 JULIANA CARLA DE OLIVEIRA FREITAS
No. ORIG. : 00054404020144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA CUMULADA COM MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DO *PERICULUM LIBERTATIS*.

1. Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão que concedeu liberdade provisória ao réu com fixação de medidas cautelares diversas da prisão.

2. Exige-se a indicação de motivos que demonstrem a real necessidade da segregação do réu, com base em fatos concretos que efetivamente justifiquem a medida excepcional, o que não é o caso dos autos.

3. A existência de uma organização criminosa não enseja uma propensão maior à fuga, em razão de contatos no exterior, eis que muitas vezes o aliciado a fazer o transporte do entorpecente é considerado peça descartável dentro dos esquemas de tráfico internacional de entorpecentes.

4. Não há provas concretas ou ao menos indícios seguros de que a liberdade dos réus acarretará insegurança jurídica e lesão à ordem pública e, nem tampouco, o delito foi cometido com violência ou grave ameaça, além do réu não ostentar antecedentes criminais, teria domicílio certo na cidade de Curitiba/PR, residindo com familiares, bem como recentemente ingressou em curso universitário e ainda informou sua mudança de endereço ao Juízo de origem, tudo a indicar que o réu não pretende frustrar a aplicação da lei penal.

5. Não há dados que permitam inferir que haja alta probabilidade de reiteração das condutas imputadas de modo a causar ameaça à ordem pública, tampouco atitudes que revelem a intenção de obstar a aplicação da lei penal. Deste modo, suficientes as medidas cautelares alternativas, reforçado pelo advento das inovações trazidas pela Lei 12.403/2011.

6. Recurso ministerial improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012719-46.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.012719-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RITA DE CASSIA CANDIOTTO
ADVOGADO : SP310945 LUIZ AUGUSTO COCONESI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : MARCO ANTONIO DEL CISTIA JUNIOR
: JOSE APARECIDO DA SILVA
EXTINTA A PUNIBILIDADE : HELIO SIMONI falecido
No. ORIG. : 00127194620104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. CP, ART. 317. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONCURSO DE PESSOAS. CONFIGURAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não se constata irregularidade quanto às interceptações telefônicas dos envolvidos na prática delitiva ou em relação ao desmembramento do feito originário.
2. Comprovadas a materialidade e autoria delitiva do crime de corrupção passiva mediante prova documental e testemunhal.
3. A ré concorreu para a conduta criminosa e foi condenada pelo crime de corrupção passiva por força do art. 30 do Código Penal, dado que tinha conhecimento da condição de funcionário público do corréu.
4. Não comporta revisão a dosimetria da pena, fixada com observância dos critérios do art. 59 do Código Penal e da Súmula n. 444 do STJ, mostrando-se razoável a majoração da pena-base em razão da maior censurabilidade da conduta da ré, que contribuiu de forma efetiva para a consumação do delito, ainda que reduzida a pena depois, em virtude do reconhecimento da atenuante da confissão.
5. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007506-69.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.007506-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAO BATISTA RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
No. ORIG. : 00075066920124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
2. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
3. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003601-16.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003601-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARCOS ELCIO SANTOS
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00036011620094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. ERRO DE PROIBIÇÃO.

1. Erro de proibição configurado.
2. Apelo da defesa provido para absolver o acusado pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001025-33.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001025-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MOACYR DE MORAES
ADVOGADO : SP086088 WANDERLEY GONCALVES CARNEIRO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00010253320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. CP, ART. 171, § 3º. DOSIMETRIA. APELO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Os depoimentos prestados tanto na fase investigativa quanto em Juízo e a documentação carreada aos autos evidenciam a existência de vínculo trabalhista entre Moacyr de Moraes e a empresa *Pracpower* Transportes Ltda. - ME, durante o período em que recebeu parcelas do seguro-desemprego (de abril a agosto de 2009), tornando indubitável o cometimento do delito de estelionato pelo acusado.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34775/2015

00001 HABEAS CORPUS Nº 0004953-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004953-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : GISELE MELLO MENDES DA SILVA
PACIENTE : LUIZ ALFREDO ROCCO D ARENA
ADVOGADO : SP136037 GISELE MELLO MENDES DA SILVA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : FABIANO APARECIDO SPADARI
No. ORIG. : 00116692420144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Gisele Mello Mendes da Silva em favor de LUIZ ALFREDO ROCCO D'ARENA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Criminal de São Paulo-SP.

Relata o impetrante que o paciente foi condenado pela prática do delito descrito no art. 289, §1º do Código Penal, a uma pena de 5 anos e 6 meses de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 25 dias-multa, sem que fosse permitido apelar em liberdade.

Alega-se, em síntese, que a sentença não apresentou fundamentação idônea a justificar a manutenção do paciente no cárcere, eis que ausentes os fundamentos do art. 312 do CPP.

Aduz, ainda, que respondeu a todo o processado em liberdade e cumpriu todas as medidas cautelares impostas quando a concessão da liberdade provisória.

Pugna pela concessão liminar para que, revogando-se a prisão, o paciente seja imediatamente colocado em liberdade.

É o relatório. Decido.

A sentença condenou o paciente, pela prática do delito descrito no art. 289, §1º do Código Penal, a uma pena de 5 anos e 6 meses de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 25 dias-multa, sem que fosse permitido apelar em liberdade.

A manutenção da prisão cautelar do paciente foi devidamente justificada na sentença, como segue:

"(...)

Decreto a prisão cautelar dos condenados, pois necessária para a manutenção da ordem pública, em face da personalidade delinquente dos condenados, para assegurar a aplicação da lei penal, e para resguardar a segurança da vítima, face às ameaças proferidas no momento da prisão em flagrante.(...). (fls. 27).

Dispõe o art. 387 do Código de Processo Penal:

Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória:

(...)

Parágrafo único. O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta.

Quanto à necessidade da prisão, observo no caso concreto a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam segregação, descritos no art. 312, do Código de Processo Penal.

O paciente respondeu solto à ação penal, não tendo sido cogitada nova decretação da prisão no curso do processo. Além disso, inexistente fato novo, concreto e relevante, mesmo após a prolação da sentença a indicar a necessidade da segregação.

A existência de apontamentos desfavoráveis ao paciente na sentença, concluindo que possui personalidade propensa à reiteração criminosa, não pode ser considerado fato novo a ensejar a prisão, eis que esses apontamentos deviam ser conhecidos quando da concessão da liberdade.

Difícil concluir que se não estavam presentes os requisitos para a prisão preventiva, não será agora que se justificaria a ordem, pois nada indica que o paciente revela a real possibilidade de fuga ou se furtaria à aplicação da lei penal, já que cumpriu todas as medidas cautelares a ele impostas.

Restou pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o réu tem direito de apelar em liberdade se permaneceu solto durante toda a instrução criminal:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 312 DO CPP.

1. O direito do réu de apelar em liberdade não lhe pode ser denegado, se permaneceu solto durante a instrução criminal e não restaram evidenciadas quaisquer das hipóteses previstas no art. 312 do CPP, quando da prolação da r. decisão condenatória (Precedentes).

2. Inexiste motivação convincente se não foi indicado qualquer fato novo que justificasse a expedição de mandado de prisão.

3. Ordem concedida para revogar a determinação da prisão expedida em desfavor do ora Paciente, sem prejuízo de novo decreto prisional por fatos supervenientes, devidamente motivado. (HC 45337/RO Rel. Min. LAURITA VAZ)

Posto isto, DEFIRO A LIMINAR ao paciente, para que aguarde o julgamento definitivo desta ordem em liberdade.

Comunique-se o juízo de origem, para que expeça o alvará de soltura.

Requisitem-se informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0004381-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004381-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REPRESENTANTE : JANAINA CORDEIRO CAMPOS RIBEIRO DE FREITAS
IMPETRANTE : JOAO RIBEIRO DE FREITAS FILHO
PACIENTE : THALYENE BATISTA SILVA reu preso
ADVOGADO : GO003188 JOAO RIBEIRO DE FREITAS FILHO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00023791320144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Janaína Cordeiro Campos Ribeiro de Freitas e João Ribeiro de Freitas Filho, em favor de THALYENE BATISTA SILVA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Araçatuba-SP.

A paciente foi presa em flagrante delito no dia 11.10.2014, pois durante fiscalização de rotina realizada por policiais militares na Rodovia Assis Chateaubriand, no município de Penápolis/SP, abordaram o ônibus onde se encontrava a paciente e encontraram em seu poder mercadorias de origem estrangeira desprovidas de nota fiscal, bem como substância entorpecente.

Consta que, encaminhada representação criminal elaborada a partir do BO 1577/2014 em 28.11.2014, o membro do Ministério Público Federal pugnou pelo arquivamento dos autos, ante a falta de justa causa para a deflagração da ação penal, aplicando o princípio da insignificância.

O Juízo de origem proferiu decisão em 12.12.2014, acolhendo o pedido de arquivamento quanto ao delito descrito no art. 334, §1º, d, do Código Penal, contudo, alegou omissão do órgão ministerial quanto ao delito de tráfico internacional de entorpecente e determinou a remessa dos autos ao Procurador Geral da República, nos termos do art. 28 do CPP.

Os autos foram remetidos ao Procurador Geral da República em 03.02.2015 e até a presente data não foram tomadas as providências elencadas no citado dispositivo legal.

Afirma, o excesso de prazo na formação da culpa, pois a paciente se encontra presa mais de 142 dias sem o oferecimento da denúncia pelo *parquet*.

Pede a concessão de medida liminar, para a revogação da prisão, com a imediata expedição de alvará de soltura.

Ao final, pede seja concedida a ordem, tornando definitiva a liminar.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 14/87.

É O RELATÓRIO.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Sob esse prisma, passo a analisar as alegações da impetrante.

A decisão que determinou a remessa dos autos ao Procurador Geral da República nos termos do art. 28 do CPP encontra-se assim motivada:

(...)

Decido.

Em relação ao crime do artigo 334, 1º, letra "d" do Código Penal o inquérito policial deve ser arquivado. Isso porque, conforme apurou a Secretaria da Receita Federal, o "valor presumido dos tributos" é da ordem de apenas R\$ 729,37 (setecentos e vinte e nove reais e trinta e sete centavos). (fl. 09).

Assim, apesar de a conduta praticada amoldar-se formalmente à conduta descrita no tipo legal, a ação é materialmente atípica, nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores. De fato, para o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, "No crime de descaminho, o princípio da insignificância é aplicado quando o valor do tributo 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 pela Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda... (HC 118.067/RS)

Já no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, a Terceira Seção, ao apreciar o Recurso Especial Repetitivo n. 1.112.748/TO, concluiu no sentido de incidir o princípio da insignificância no crime de descaminho, quando o valor dos tributos suprimidos não for superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Este, porém, não é o entendimento deste Juízo, por entender que a conduta praticada pela representada não ofende exclusivamente o direito de arrecadação da União. A conduta de quem ilude o pagamento de impostos com a entrada de mercadorias ocultas para fins de comercializá-las é ato que favorece a concorrência desleal e pode até mesmo ser nociva à saúde pública, porque a Administração Aduaneira deixa de ter controle sobre eventuais riscos à saúde pública decorrentes do comércio irregular de mercadorias não fiscalizadas.

No entanto, com ressalva de meu entendimento pessoal, acolho o pedido de arquivamento da ação penal em relação ao crime do artigo 334, 1º, letra "d", do Código Penal.

Ocorre, todavia, que o douto Representante do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL nada falou sobre o crime de tráfico de drogas, cujos indícios existentes nos autos apontam se tratar de delito de competência da Justiça Federal, haja vista a transnacionalidade.

A própria representada informou que se deslocou ao Paraguai para fazer compras e aceitou trazer a droga porque estava sem dinheiro. Logo, há indícios de prática de crime de tráfico internacional de drogas, de competência da Justiça Federal.

ISTO POSTO, determino o arquivamento do inquérito policial em relação ao crime do artigo 334, 1º, letra "d", do Código Penal e indefiro o pedido de arquivamento implícito do inquérito policial em relação ao crime de tráfico de drogas, razão pela qual determino a remessa dos presentes autos ao Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da República, para os fins do que dispõe o artigo 28, do Código de Processo Penal, com as nossas homenagens. (...)." (negritei) (fls. 59/61)

Os inquéritos em que os réus estejam presos devem ser finalizados em 10(dez) dias, segundo o art. 10 do Código de Processo Penal e o prazo para denúncia, na mesma situação, segundo o art. 46 do mesmo Código, é de 05 (cinco) dias. Logo, a prisão que se estende desde 11/10/2014, sem nem mesmo denúncia oferecida, mostra-se abusiva.

Por outro lado, mesmo que no presente caso tenha sido invocado o art. 28, com remessa dos autos ao Exmº Sr. Procurador Geral da República, o excesso de prazo não encontra justificativa. Há notícia de que o feito foi encaminhado a Sua Excelência em 03.02.2015 e até a presente data não foram tomadas as providências elencadas no citado dispositivo legal (fls. 67/70).

Assim, não havendo qualquer incidente relevante que se possa atribuir à defesa, o atraso é injustificado, violando, assim, o direito inerente à dignidade humana, a ponto de ensejar a revogação da custódia cautelar.

Nesse sentido a jurisprudência:

EMEN: HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. HOMICÍDIO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO EM FLAGRANTE EM 24.10.09. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO (1 ANO E 2 MESES). INSTRUÇÃO CRIMINAL SEQUER INICIADA. FEITO SIMPLES, COM UM ÚNICO RÉU, QUE SE ENCONTRA ENCARCERADO DESDE O FLAGRANTE. PARECER DO MPF PELA DENÉGAÇÃO DA ORDEM. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ORDEM CONCEDIDA, PORÉM, PARA DETERMINAR A EXPEDIÇÃO

DE ALVARÁ DE SOLTURA EM FAVOR DO PACIENTE, SE POR OUTRO MOTIVO NÃO ESTIVER PRESO, MEDIANTE AS CONDIÇÕES A SEREM ESTABELECIDAS PELO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU.

1. A concessão de Habeas Corpus em razão da configuração de excesso de prazo é medida de todo excepcional, somente admitida nos casos em que a dilação (a) seja decorrência exclusiva de diligências suscitadas pela acusação; (b) resulte da inércia do próprio aparato judicial, em obediência ao princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5º., LXXVIII da Constituição Federal; ou (c) implique ofensa ao princípio da razoabilidade.

2. No caso concreto, não obstante o louvável esforço do Magistrado, há evidente excesso de prazo, pois o acusado encontra-se encarcerado há 1 ano e 2 meses, sem que a instrução tenha se iniciado, sem que a demora possa ser imputada a qualquer procedimento da defesa, ausente justificativa razoável para o alongamento da instrução criminal para muito além do prazo convencionado, implicando ofensa ao art. 5º., LXXVIII da CF/88 e ao princípio da razoabilidade.

3. Anote-se que a denúncia foi oferecida 5 meses após o fato e a intimação do paciente para apresentação da defesa preliminar ainda demorou mais 2 meses. Eventual atraso na apresentação da Defesa Prévia não é razão para a paralisação da instrução criminal por tão elevado tempo. Compete ao Juiz, ante a desídia do Advogado, intimar o paciente para constituir outro, ou, persistindo a inércia, nomear Defensor Público para o ato, dando prosseguimento ao feito.

4. Concede-se a ordem, para determinar a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, mediante as condições a serem estabelecidas pelo Juiz de primeiro grau, em que pese o parecer ministerial em sentido contrário, ressalva do ponto de vista do Relator.

TRF3 - HC 201001284659 - HABEAS CORPUS - Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - QUINTA TURMA - DJE DATA: 14/02/2011)

Há alguma dúvida, na análise das peças acostadas aos autos, se o feito de origem inclui os dois boletins de ocorrência lavrados, ou se apenas aquele relativo ao descaminho. Com efeito, verifica-se que o BO referente ao descaminho está numerado como 1577/2014 e diz respeito ao feito originário nº 0002379-13.2014.403.6107, referente a esta ordem. Contudo, nada consta sobre o andamento do BO 1575/14 que trata do tráfico de entorpecentes.

De qualquer forma, tem-se que o MM. Juiz impetrado considerou que o tráfico faz parte do mesmo inquérito, tanto que, acolhendo o pedido de arquivamento relativo ao descaminho, determinou a remessa dos autos ao PGR para fins de oferecimento de denúncia pelo tráfico.

A observação tem apenas a finalidade de restringir a presente ordem ao feito originário de nº 0002379-13.2014.403.6107, podendo eventualmente a paciente permanecer presa acaso exista decisão prolatada em outro feito a respeito do tráfico de drogas.

Posto isto, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR para que a paciente THALYENE BATISTA SILVA seja incontinenti colocada em liberdade provisória.

Comunique-se ao Juízo de origem que deverá expedir o alvará de soltura clausulado.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0003283-84.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.003283-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : FLAVIO ALVES DE JESUZ
PACIENTE : RICARDO SANCHEZ reu preso
ADVOGADO : MS011502 FLAVIO ALVES DE JESUS
IMPETRADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA CRIMINAL DE PONTA PORA MS
No. ORIG. : 00054982520148120019 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus interposto por Flavio Alves de Jesus em favor de RICARDO SANCHEZ, apontando como autoridade coatora o Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal de Ponta Porã/MS, em decorrência de prisão em flagrante, em razão da prática, em tese, do delito descrito no art. 33 da lei 11.343/06.

Às fls. 75/77, consta decisão prolatada pela Colenda 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul não conhecendo da impetração e determinando a remessa dos autos a este Tribunal Regional Federal.

Instado a se manifestar para que, caso houvesse interesse no julgamento da presente ordem, indicasse o ato da autoridade sob a jurisdição dessa Corte Regional contra o qual se insurge, o impetrante ficou-se inerte. Destarte, considerando que a competência dessa Egrégia Corte Regional, nos termos do artigo 108 e incisos, da Constituição Federal, não abrange o julgamento de *habeas corpus* quando a autoridade coatora for Juiz de Direito, no exercício da própria jurisdição, a presente ordem não deve ser conhecida.

Assim, reconheço a incompetência deste Tribunal Regional Federal, para o julgamento da presente ordem de *habeas corpus* e, nos termos do artigo 188, do Regimento Interno dessa Corte, **NÃO CONHEÇO DA PRESENTE ORDEM, indeferindo-a liminarmente.**

Int.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 05 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0004743-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004743-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : RUBEM SERRA RIBEIRO
PACIENTE : TULIO VINICIUS VERTULLO reu preso
ADVOGADO : SP198305 RUBEM SERRA RIBEIRO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00085782320144036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rubem Serra Ribeiro, em favor de TULIO VINICIUS VERTULLO contra suposto constrangimento ilegal praticado pelo Juízo Federal da 6.ª Vara Criminal de São Paulo/SP.

Afirma a ocorrência de excesso de prazo na formação da culpa, eis que o órgão do *parquet* não observou o prazo

para apresentação das alegações finais, o que ensejou a devolução do referido prazo, a fim de se evitar nulidades.

Pede a concessão de medida liminar, revogando-se a prisão, com a imediata expedição de alvará de soltura, e, ao final, pede seja concedida a ordem, tornando definitiva a liminar.

Juntou apenas o documento de fls. 07/08.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Inicialmente, destaco que 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, LXVIII, da Constituição Federal, e art. 647 do Código de Processo Penal.

Na hipótese, o impetrante alega como argumento para a revogação da prisão preventiva a dilação processual motivada pelo órgão ministerial, ocorrendo excesso de prazo pelo fato de que o paciente encontra-se segregado desde dezembro de 2015, não tendo contribuído para o excesso de prazo.

Depreende-se do documento de fl. 07 que o prazo para alegações finais foi devolvido ao órgão do parquet, em decisão assim redigida:

"(...)

O presente feito foi encaminhado ao Ministério Público para apresentação de alegações finais no prazo legal de cinco dias, máxime em se tratando de réu preso. Os autos foram recebidos pelo Ministério Público Federal em 19 de fevereiro de 2015 (fl. 1490). Ou seja, o prazo legal de cinco dias se encerrou em 24 de fevereiro de 2015.

Nesta data, 26 de fevereiro de 2015, vêm-me os autos conclusos, com manifestação da Procuradora da República Karen Louise Jeanette Kahn, datada de "11 de fevereiro de 2015", com endereçamento rasurado à 6ª Vara Criminal (percebendo-se que, abaixo da rasura, o endereçamento era à 2ª Vara Criminal), devolvendo os autos para fins de correição (que se inicia somente em 02/03/2015), protestando por nova vista após o término da correição, sem apresentar qualquer justificativa para a perda do prazo legal, máxime em se tratando de processo com réu preso, o que pode ensejar, como bem sabido pelo parquet, diversas alegações de nulidade.

É o relato da questão. Decido.

Preliminarmente, observo que a defesa técnica formulou novo pedido de liberdade provisória antes das alegações finais. Lembro que já foi concedida fiança e eventual decisão sobre liberdade provisória, neste momento, mostra-se temerária, eis que, já em seguida, será prolatada sentença na qual se fará uma análise total das provas produzidas nos autos e dos diversos crimes imputados ao réu, sendo mais do que recomendável analisar neste contexto o novel pedido de liberdade.

Para isso, o Juízo contava com o costumeiro zelo do Ministério Público Federal especialmente em se tratando de processo com réu preso. Infelizmente, isto não ocorreu no caso em apreço e compete ao parquet corrigir o ocorrido, voltando a agir com o costumeiro zelo.

Particularmente, entendo que a ausência de alegações finais de qualquer das partes gera nulidade, tanto do lado da acusação quanto da defesa, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal. É evidente que a manifestação após a produção de todas as provas do feito é a última e melhor oportunidade de fazer valer seus argumentos, com o que se tem que a falta das alegações finais acarreta evidente prejuízo tanto para a acusação quanto para a defesa.

De outro lado, tem-se a ocorrência de correição nesta Vara Federal a partir de 02 de março de 2015. É certo que, com a correição, todos os processos devem estar na Vara Federal. Contudo, tal norma é administrativa e, mais do que excepcionalmente, no presente caso, com perda do prazo pelo parquet, e com réu preso, tal norma administrativa deve ceder ante as normas legal (prazo legal do Código de Processo Penal) e constitucional (art. 5º, inc. 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").

Diante do exposto, dê-se vista urgente ao Ministério Público Federal, para apresentação de alegações finais no prazo improrrogável de cinco dias, nos termos da lei processual penal, independentemente da correição nesta Vara Federal, nos termos da fundamentação supra. Desde já, advirto que nova perda do prazo pelo parquet acarretará as devidas comunicações administrativas.

Determino que cópia desta decisão esteja disponível para os trabalhos da Correição nesta Vara.

Nova vista ao MPF com urgência. (...)"

Entretanto, não há como dar guarida às alegações do paciente.

Os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.

Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. DEMORA JUSTIFICÁVEL DO FEITO. COMPLEXIDADE DA AÇÃO PENAL, NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIAS E PROCEDIMENTO REFERENTE À OITIVA DE TESTEMUNHAS. TRAMITAÇÃO COMPREENDIDA COMO REGULAR.

I - (...)

III - *A eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo para formação da culpa deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética dos prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CR) e do princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CR), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. Precedentes.*

IV - *O excesso de prazo pela demora na conclusão da instrução criminal restará caracterizado quando decorrente de providências solicitadas exclusivamente pela Acusação ou por desidiosa estatal, revelando-se justificável, diante da complexidade da ação penal, quantidade de réus denunciados e necessidade de diligências, expedição de precatórias, dentre outros motivos. Precedentes.*

V - *O retardamento para a conclusão da ação penal justifica-se devido à complexidade da ação penal, além da necessidade de expedição de precatórias e realização de procedimento referente à oitiva de testemunhas (e-STJ Fl. 100).*

VI - *A instrução criminal encontra-se em ritmo razoável, inclusive, tendo sido realizada a audiência de instrução e julgamento em 26.02.2014, ocasião em que foi requerida vista pela defesa, para posterior apresentação de alegações finais, tendo em vista a complexidade da causa.*

VII - *Habeas corpus não conhecido, recomendando-se a adoção de celeridade na conclusão da primeira fase do juri.*

(STJ HC273289/ES. Rel. Min. Regina Helena Costa. Quinta Turma. DJe 26.05.14)grifei

Ademais, não há que se falar em dilação excessiva do prazo quando a instrução criminal já se encontra encerrada, nos termos da Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo".

Por fim, o impetrante não trouxe aos autos prova pré-constituída do aventado constrangimento ilegal a que o paciente está submetido, porquanto há nos autos apenas a cópia da decisão que determinou a devolução do prazo para que o Ministério Público Federal apresentasse alegações finais, bem como postergou a análise de novo pedido de liberdade provisória quando da prolação da sentença. Com efeito, ainda que fosse o caso de reconhecer o excesso de prazo aventado, existem para a colocação do réu em liberdade outros requisitos que não foram comprovados pelo paciente,

A respeito da necessidade da juntada de prova pré-constituída do alegado constrangimento ilegal para a concessão de medida liminar em sede de *habeas corpus*, transcrevo as seguintes ementas (negritei):

EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691 DO STF. ARTS. 12 E 16 DA LEI 6.368/76. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. DECISÃO ATACADA QUE NÃO SE MOSTRA TERATOLÓGICA OU IRRAZOÁVEL. ORDEM DENEGADA. I - O teor da Súmula 691 desta Corte somente pode ser superada quando a decisão atacada é manifestamente irrazoável ou teratológica.

II - Ausência de prova pré - constituída como fundamento do indeferimento de medida liminar. III - Cabimento. IV - Ordem denegada.

(HC 89363, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INDEFERIMENTO LIMINAR. FALTA DE

CABIMENTO E INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO FEDERAL. NULIDADES. (...) 2. Cabe ao impetrante o escorreito aparelhamento do habeas corpus, indicando, por meio de prova pré - constituída , o alegado constrangimento ilegal. 3. No caso, o pedido de habeas corpus foi liminarmente indeferido porque, de um lado, o feito estava deficientemente instruído, o que torna inviável não só a compreensão exata do caso, mas também o exame de eventual ilegalidade a ser reparada, de outro, porque o writ veio como substitutivo de recurso ordinário(...).

*(AGRHC 201202489125, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)
"..EMEN: HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967). PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DIVERSAS DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO PELA JUÍZA RESPONSÁVEL PELA INSTRUÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PELA CORTE DE ORIGEM. ALEGADA INDISPENSABILIDADE DA PRODUÇÃO DAS PROVAS PLEITEADAS PARA A CONFIRMAÇÃO DA INOCÊNCIA DO ACUSADO. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ - CONSTITUÍDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA. (...) 3. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do indigitado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiu o impetrante. (...)5. Ordem denegada. Cassada a liminar anteriormente deferida. ..*

(HC 201201455768, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 03/12/2012 ..DTPB:.)

Em sendo assim, não vislumbrando, num exame superficial dos autos, adequado ao presente momento processual, patente ilegalidade ou abuso de poder, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade coatora.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0004651-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004651-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : CLAUDINEI CARVALHO NUNES reu preso
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : DANILLO DO AMOR DIVINO LIMA
: THIAGO DAMASCENO BERNARDO
: CESAR PEREIRA DO CARMO
No. ORIG. : 00000168820154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Defensoria Pública da União, em favor de CLAUDINEI CARVALHO NUNES sob o argumento de que estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo/SP.

O paciente foi preso em flagrante delito em 01.01.2015, juntamente com Thiago Damasceno Bernardo, Cesar

Pereira do Carmo e Danilo do amor divino Lima, ao tentarem subtrair objetos da agência da Caixa Econômica Federal, neste município de São Paulo, quando foram abordados por policiais militares. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva e o pedido de revogação foi indeferido.

Alega que a prisão cautelar é medida excepcional e não encontra respaldo em elementos concretos que justifiquem a segregação cautelar pelos fundamentos utilizados pela Autoridade Impetrada.

Alega que além de não estarem presentes os requisitos do art. 312 do CPP, o paciente tem endereço certo, profissão definida e é tecnicamente primário.

Pede seja concedida liminar para a imediata concessão da liberdade provisória e, ao final, requer a concessão da ordem, tornando definitiva a liminar.

Juntou os documentos de fls. 08/52.

É O RELATÓRIO.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que 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.

O paciente foi preso em flagrante delito em 01.01.2015, juntamente com Thiago Damasceno Bernardo, Cesar Pereira do Carmo e Danilo do amor divino Lima, ao tentarem subtrair objetos da agência da Caixa Econômica Federal, neste município de São Paulo, quando foram abordados por policiais militares. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva e o pedido de revogação foi indeferido.

Próximo à porta de entrada, foram encontradas armas e munições pertencentes à empresa de segurança que presta serviços ao banco. Tais objetos foram retirados do cofre que estava aberto e sem sinais de arrombamento.

Em 02.01.2015, em plantão judicial, a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva.

Em 19.01.2015 foi requerida a revogação da prisão preventiva, a qual foi indeferida por decisão que se encontra assim fundamentada, *in verbis*:

"(...)

(...)

Verifico que há prova da existência do crime e indícios de autoria, visto que, conforme narra a denúncia (oferecida em 03/02/2015), o acusado foi preso em flagrante no interior de agência bancária, enquanto, juntamente com diversos comparsas, arrombaram e subtraíram bens acautelados na instituição: joias, dinheiro, armamento e celulares.

Para a entrada na agência bancária foi arrombado portão de estacionamento utilizando-se maçarico.

Comprovada a materialidade do delito previsto no art. 155, §4º, do Código Penal, cuja pena máxima é de 8 anos de reclusão, bem como a existência de indícios de autoria que apontam para o acusado, resta verificar a manutenção dos demais requisitos que autorizam, e no caso exigem, a manutenção da segregação cautelar do requerente.

A prisão preventiva foi decretada em 02/01/2015 (fls. 42/43) por decisão que homologou e converteu a prisão em flagrante tendo por fundamento a garantia da ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal, bem como, fixando entendimento de que não se mostra adequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Deve-se salientar a ausência de comprovação de atividade lícita pelo requerente, situação fática ante a qual não sobreveio qualquer alteração até o presente momento.

Vale mencionar, ainda, que o requerente foi localizado dentro da agência bancária com a posse de aparato usado para o arrombamento de portas ou caixas eletrônicos (botijão de gás acoplado com maçarico), de modo a indicar que se trata de uma prática frequente pelo requerente.

Por contornos de similitude, transcrevo os seguintes julgados do repertório jurisprudencial do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (...)

Dessa forma, a manutenção da prisão preventiva. (fls. 48/52)

Verifica-se, pois, que a decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e ainda se justifica para assegurar a aplicação da lei penal, eis que alude a elementos que permitem afirmar a possibilidade da ocorrência da reiteração delituosa por parte do paciente.

Aliás, conforme se depreende da pesquisa ao Infoseg de fls. 41/43, há vários apontamentos em desfavor do paciente pela prática de delitos semelhantes ao ora apurado.

Tal fato, aliado à circunstância de que não foram apresentados documentos comprobatórios do exercício recente de atividade laboral lícita, corroboram a presunção de que faz do crime seu meio de vida.

Há, assim, fundado receio de que uma vez solto voltará a delinquir, desassossegando a ordem social.

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 ati vida de 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:.)

Por sua vez, o impetrante não trouxe aos autos prova pré-constituída quanto aos demais requisitos para a concessão da liberdade provisória em favor do paciente, como residência fixa e ocupação lícita.

A respeito da necessidade da juntada de prova pré-constituída do alegado constrangimento ilegal para a concessão de medida liminar em sede de *habeas corpus*, transcrevo as seguintes ementas (negritei):

EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691 DO STF. ARTS. 12 E 16 DA LEI 6.368/76. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. DECISÃO ATACADA QUE NÃO SE MOSTRA TERATOLÓGICA OU IRRAZOÁVEL. ORDEM DENEGADA. I - O teor da Súmula 691 desta Corte somente pode ser superada quando a decisão atacada é manifestamente irrazoável ou teratológica. **II - Ausência de prova pré - constituída como fundamento do indeferimento de medida liminar. III - Cabimento.** IV - Ordem denegada.

(HC 89363, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INDEFERIMENTO LIMINAR. FALTA DE CABIMENTO E INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO FEDERAL. NULIDADES. (...) **2. Cabe ao impetrante o escoreito aparelhamento do habeas corpus, indicando, por meio de prova pré - constituída , o alegado constrangimento ilegal. 3. No caso, o pedido de habeas corpus foi liminarmente indeferido porque, de um lado, o feito estava deficientemente instruído, o que torna inviável não só a compreensão exata do caso, mas também o exame de eventual ilegalidade a ser reparada, de outro, porque o writ veio como substitutivo de recurso ordinário(...).**

(AGRHC 201202489125, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967). PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DIVERSAS DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO PELA JUÍZA RESPONSÁVEL PELA INSTRUÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PELA CORTE DE ORIGEM. ALEGADA INDISPENSABILIDADE DA PRODUÇÃO DAS PROVAS PLEITEADAS PARA A CONFIRMAÇÃO DA INOCÊNCIA DO ACUSADO. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ - CONSTITUÍDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA. (...) **3. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do indigitado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiu o impetrante.** (...)5. Ordem denegada. Cassada a liminar anteriormente deferida. ..

Demonstrada a existência de elementos concretos que determinam a necessidade da prisão processual, não há que se falar, por ora, na suficiência das medidas cautelares alternativas.

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, no presente momento processual, a ocorrência de patente ilegalidade ou abuso de poder a que o Paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **INDEFIRO a liminar.**

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006545-53.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006545-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : UILES ESPANHOL
ADVOGADO : SP044118 MARCIO MANOEL JOSE DE CAMPOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00065455320124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante UILES ESPANHOL para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 503, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003863-05.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003863-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IZOLINO ANTONIO DA SILVA NETO

ADVOGADO : SP094763 MAURIZIO COLOMBA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00038630520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante IZOLINO ANTONIO DA SILVA NETO para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 512/513, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0004642-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004642-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO CAPARICA
PACIENTE : FABIO VALIENGO VALERI
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00019612720134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Maria Claudia de Seixas e Naiara de Seixas Carneiro Caparica, em favor de FABIO VALIENGO VALERI, sob o argumento de que o Paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto - SP.

O paciente está sendo processado como incurso nas penas do art. 168-A, §1º, I c/c art. 71 e art. 337-A, incisos I e III c/c art. 71, todos do Código Penal, pois no período de janeiro de 2006 a dezembro de 2008, na qualidade de administrador da empresa Instituto de Patologia e Citologia Professor Doutor Victório Valeri Ltda, deixou de recolher, no prazo legal, contribuições previdenciárias destinadas à Previdência Social, descontadas de pagamentos efetuados a segurados empregados, bem como suprimiu e reduziu contribuição social previdenciária dolosamente, mediante a omissão, parcial ou total, nos documentos de informações previstos pela legislação previdenciária, da existência de segurados empregados e das remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais.

Alegam as impetrantes que o paciente aderiu ao programa de recuperação fiscal previsto na Lei 11.941/2009 c/c a Lei 12.996/2014, pleiteando o parcelamento dos débitos constantes da denuncia e, assim requereu a suspensão da ação penal, o qual foi indeferido, pois ainda se encontra em fase de consolidação pela Receita Federal.

Requer a concessão da liminar para que seja deferida a suspensão da ação penal até julgamento final deste writ e, no mérito, a suspensão da ação penal em decorrência do parcelamento realizado.

O impetrante juntou os documentos de fls. 14/42.

É o relatório.

A autoridade impetrada indeferiu a suspensão da ação penal em decisão onde expressamente dispôs que acolhia, por seus próprios fundamentos, a manifestação do Ministério Público Federal se encontra assim redigida:

"(...)

Sobreveio resposta da PSFN (f. 553/562), na qual assenta o referido órgão que o parcelamento dos créditos inscritos sob os nº 37.307.123-0, 37.307.122-1, 37.307.124-8 e 37.307.125-6 de responsabilidade de INSTITUTO

DE PATOLOGIA E CITOLOGIA PROFESSOR DOUTRO VICTORIO VALERI (CNPJ nº 51.798452/0001-00), "ainda se encontra em fase de consolidação nos termos da regulamentação infralegal para definição do quantitativo total e valor das parcelas".

Nessa senda, já se consignou alhures que o parcelamento dos débitos fiscais que ensejam na suspensão do tramite processual deve atender às exigências legais e aos tramites administrativos regulamentados pelo órgão fazendário.

Como visto, não basta a mera protocolização de pedido de parcelamento para que se opere efeitos e suspensão das ações penais. Protocolizar o requerimento de adesão ao parcelamento com a indicação do débito é, apenas, a primeira etapa.

*A segunda etapa é a consolidação desse parcelamento, correspondente a momento posterior à formalização do requerimento de adesão em que o devedor deve apresentar específicas informações e indicar os débitos a serem parcelados com o número de prestações. **Sem isso a consolidação do parcelamento não será possível, e sem a consolidação, o requerimento de parcelamento será cancelado.***

Logo, é lícito se considerar que sem o cumprimento de todas as etapas que envolvem o procedimento de parcelamento, este não pode ser considerado como definitivamente aperfeiçoado, e, por conseguinte, não gerará os efeitos que o réu ora pretende. (...) (grifos e negritos no original) (fls. 39/40).

Pelos termos da Lei nº 12.996/2014, reabriu-se os prazos para adesão ao parcelamento tratado pela Lei nº 11.941/2009, na qual prevê a suspensão da pretensão punitiva em seu art. 68, enquanto não for rescindido o parcelamento.

As impetrantes sustentam que o processo e o prazo prescricional devem ser suspensos, por estarem os débitos que sustentam a denúncia em fase de consolidação de parcelamento nos termos da Lei nº 11.941/2009, não havendo como prosseguir-se com a presente ação penal.

Consta do ofício da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e dos documentos anexos que os débitos discutidos nestes autos encontram-se aguardando a consolidação do parcelamento para definição do quantitativo total e valor das parcelas.

Importante estabelecer o momento em que se considera efetivado o parcelamento, para fins de aplicação das benesses legais. Temos que o momento em questão é o da consolidação do parcelamento e não do mero pedido de parcelamento efetuado pelo contribuinte.

Com efeito, existem requisitos para deferir-se o parcelamento, que devem ser apreciados pelo Fisco; há, inclusive, débitos tributários que não são passíveis de parcelamento. Não pode o juiz criminal pressupor o direito do contribuinte ao parcelamento, a fim de adotar a relevante decisão de suspender o processo criminal. É necessário aguardar a manifestação do Fisco, o que se dá com a consolidação do parcelamento, disciplinada em atos administrativos. Caso haja demora ou erro da autoridade administrativa em apreciar o pedido, ainda assim não cabe à justiça criminal pressupor o direito, devendo o contribuinte adotar as medidas cabíveis de questionamento junto à Administração e eventualmente perante o juízo cível; nesse último caso, será eventualmente possível, no âmbito do processo criminal, cogitar-se de suspensão, mas por aplicação analógica dos arts. 92 e 93 do Código de Processo Penal, que tratam das questões prejudiciais.

Nesse sentido julgado desta E. Corte:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO NA FORMA DA LEI 11.941/2009. POSTERIOR RESCISÃO POR INADIMPLÊNCIA. RECURSO PROVIDO. 1. Recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que rejeitou denúncia em que se imputa aos acusados a prática do crime tipificado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal. 2. A lei prevê ao devedor que for admitido no programa de parcelamento fiscal a suspensão da persecução penal em juízo, enquanto estiver honrando as parcelas do financiamento. Ao passo que ao devedor que quitar integralmente a dívida terá extinta a punibilidade por crime fiscal. 3. O artigo 15 da Lei 9.964/2000 dispunha que a inclusão da sociedade devedora no Programa de Recuperação Fiscal - Refis gera como consequência a suspensão do curso do processo e do lapso prescricional. Posteriormente, sobreveio a Lei 10.684/2003, que previa o mesmo em seu artigo 9º. No mesmo sentido, dispõe a Lei nº 11.941/2009 em seus artigos 68 e 69. 4. As disposições mais gravosas da Lei 12.382/2011 não se aplicam aos crimes ocorridos antes de sua vigência, nos termos do artigo 5º, inciso XL da Constituição, e portanto nesses casos o parcelamento celebrado a qualquer tempo (e não apenas quando o parcelamento tenha sido requerido antes do recebimento da denúncia) é causa de suspensão da pretensão punitiva do Estado e da prescrição criminal. Precedentes. 5. A suspensão da pretensão punitiva, e portanto, do curso da prescrição, subsiste enquanto a empresa mantiver-se inclusa no programa de parcelamento. 6. Restou demonstrado que os recorridos haviam efetuado o parcelamento dos débitos, nos termos da Lei 11.941/2009. 7. É certo que, quando da prolação da decisão recorrida, não havia ocorrido a consolidação do parcelamento, de que trata a Lei 11.941/2009 em seu artigo 12, que atribuiu à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional competência para a edição de atos regulamentares "necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos

a serem parcelados". No uso dessa competência foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, e posteriores alterações. 8. A citada Portaria estabeleceu prazos para o cumprimento, pelo contribuinte optante do parcelamento, de diversas etapas necessárias à concretização do favor legal, entre elas a prestação de informações necessárias à consolidação do débito, inclusive dispondo expressamente quanto ao cancelamento do pedido de parcelamento em razão do não atendimento do prazo estipulado para a apresentação de tais informações (§3º do artigo 15). **9. Também é certo que, enquanto não consolidado o parcelamento, não há que se falar em suspensão da pretensão punitiva. Precedentes.** 10. Contudo, verificou-se posteriormente que o débito relativo à NFLD referida na denúncia foi incluída no programa de parcelamento denominado TIMEMANI, sendo que a empresa devedora foi excluída do programa de por inadimplência. Portanto, não há que se cogitar causa suspensiva da pretensão punitiva do Estado. 11. Recurso provido. (RSE 00011573220094036124, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, § 1º, I, C. C. O ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. TIPICIDADE, MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PARCELAMENTO. COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. MATERIALIDADE. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE ARRECADAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. 1. Tipicidade, materialidade e autoria devidamente comprovadas. 2. **Conforme estabelece o § 2º do art. 1º da Lei n. 11.941/09, as dívidas objeto do pedido de parcelamento devem ser "consolidadas pelo sujeito passivo". Para efeito de lograr a suspensão da pretensão punitiva, cumpre ficar demonstrado que os créditos objeto da denúncia foram efetivamente consolidados no parcelamento, razão por que é insuficiente o mero termo de opção e o início do pagamento sem que se tenha nos autos do processo-crime elementos idôneos de que aludidos créditos fizeram parte do parcelamento fiscal. Precedentes (TRF 3ª Região, HC n. 2009.03.00.042691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 08.02.10 e TRF da 3ª Região, ACr n. 2007.61.19.002638-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 30.08.10).** 3. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige animus rem sibi habendi para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário. Configura-se o delito com a mera omissão no recolhimento Precedentes do STF e do STJ. 4. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura ipso facto causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições. Precedentes do TRF da 3ª Região. 5. O delito de apropriação indébita previdenciária se aperfeiçoa quando do não-recolhimento da contribuição arrecadada do empregado. O argumento de que em verdade não haveria essa arrecadação, mas tão-somente o singelo pagamento da remuneração sem desconto da contribuição do empregado não procede: a contribuição incide sobre a remuneração paga ou creditada e, se foi a menor em virtude de eventuais dificuldades financeiras, cumpria sobre ela proceder à arrecadação ex vi legis e o respectivo recolhimento. A alegação, em verdade, resolve-se em estratégia para coonestar a prática do ilícito penal. 6. Apelação da defesa não provida. (ACR 00047706420024036105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se as informações ao Juízo de origem.

Com a vinda das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

2015.03.00.002662-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA
PACIENTE : CARLOS ROBERTO DUO reu preso
ADVOGADO : SP196020 GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : CARLOS ALBERTO VILANOVA VIDAL
: IVAN MICHEL DE SOUZA
: ALEXANDRE ALVES BUENO
: OSVALDO LUIZ TOLEDO DE SOUZA
: CARLOS ROBERTO TROIJO
: RAFAEL FRANCISCO PELEGRINI
: ANIZIO CANDIDO EDUARDO
No. ORIG. : 00026279519994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus impetrado por Gustavo Adolfo Andretto da Silva em favor de CARLOS ROBERTO DUÓ, contra suposto constrangimento ilegal praticado pelo Juízo Federal da 1.ª Vara de Piracicaba-SP.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

a) o paciente foi condenado a 4 anos e 4 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 40 dias-multa, pelo delito do art. 289, §1º do Código Penal c/c art. 6º da Lei 9.034/95, na Ação Penal n. 0002627-95.1999.403.6109;

b) aduz que é pessoa com família constituída e endereço fixo e ocupação lícita;

c) encontra-se preso em regime semiaberto em cumprimento do mandado de prisão expedido pela autoridade coatora, contudo, mesmo com a expedição da Guia de Recolhimento Definitiva, até o momento não se formalizou o processo de Execução de Pena, trazendo prejuízo ao paciente que está impedido de formalizar qualquer pedido perante o órgão competente;

Requer, assim, a concessão da liminar para o fim de que seja concedido o direito do réu cumprir a pena em liberdade, ou, alternativamente, seja-lhe permitido trabalhar na empresa onde prestava serviços enquanto cumpre pena no regime semiaberto.

Foram juntados os documentos de fls. 08/165.

Tendo em vista a notícia de que tal pedido não foi submetido à apreciação do Juízo de origem, foram requisitadas informações, as quais se encontram juntadas às fls. 172/232.

É o relatório. Decido.

Em face das informações da autoridade impetrada, a prisão para cumprimento de pena se deu em 02.01.2015, a guia de recolhimento foi expedida em 09.01.2015 e em 23.01.2015 foi enviado o ofício à Vara de Execuções Criminais da Comarca de Campinas/SP com a guia para tanto.

Com feito, apesar de a prisão ter sido determinada pelo Juízo Federal de Piracicaba/SP, verifica-se que o processo

já transitou em julgado, tendo sido, inclusive expedida a guia de recolhimento definitiva (fls. 231/232vº).

Sendo assim, estando já em fase de execução de pena e, sendo o estabelecimento prisional onde o paciente se encontra recolhido jurisdicionado pelo Juízo Estadual de Campinas, em face do estabelecido pela Súmula 192 do STJ, entendo que a competência para processar e julgar o *writ* é do E. Tribunal de Justiça e não deste Tribunal Regional Federal.

Com efeito, apesar de o paciente ter sido processado e julgado perante a Justiça Federal, o suposto ato coator foi praticado no âmbito da Justiça Estadual. Cuida-se, assim, de juízo estadual no exercício da competência que lhe é própria.

Assim, tanto os recursos quanto os *habeas corpus* manejados contra decisões exaradas ou, até mesmo, em face da inércia pelo Juízo da Execução, hão de ser submetidos à apreciação do respectivo Tribunal de Justiça. Este Tribunal Regional Federal só pode rever decisões proferidas por juízes federais ou por juízes estaduais no exercício de competência federal, o que não é o caso dos presentes autos.

Da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça colhe-se o seguinte julgado:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. CONDENAÇÃO PELA JUSTIÇA FEDERAL. CUMPRIMENTO DA PENA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL DO ESTADO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA E RECURSAL DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. SÚMULA N.º 192 DO STJ.

1. Uma vez tendo o réu que cumprir pena imposta pela Justiça Federal, em estabelecimento prisional sujeito à administração estadual, é da competência da Vara das Execuções Penais do Estado o processamento e julgamento dos incidentes da execução. A competência da Justiça Comum Estadual, nesse caso, é ordinária - originária e recursal -, não sendo caso de delegação de competência federal.

Incidência da Súmula n.º 192/STJ.

2. O pedido de livramento condicional, que não foi conhecido pela Tribunal Estadual, por ocasião da impetração originária, diante do reconhecimento de sua incompetência, não pode ser analisado por esta Corte, no presente momento, sob pena de supressão de instância.

3. Ordem parcialmente concedida para cassar o acórdão que não conheceu do habeas corpus n.º 01173728.3/3, determinando que outro seja proferido com a análise do mérito, da forma como entender de direito.

(HC 106.367/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 22/09/2008)

Com tais considerações, DETERMINO A REMESSA destes autos ao TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000223-36.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.000223-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : HUMBERTO BRASI FILHO
ADVOGADO : SP096852 PEDRO PINA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00002233620074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DR. MAURICIO KATO: Trata-se de Apelação Criminal interposta por **HUMBERTO BRASI FILHO**, contra a r. sentença (fls. 286/288), proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal Criminal de São João da Boa Vista (SP), que julgou a ação procedente, para condená-lo, da imputação do delito previsto no artigo 168-A, § 1º, I, c. c. o artigo 71, ambos do Código Penal.

Nas razões de apelação (fls. 293/307), o réu postulou, preliminarmente, a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. No mérito sustentou a atipicidade da conduta, porquanto sua opção pelo REFIS evidenciaria a ausência de *animus rem sibi habendi*, bem como afirmou que as suas condutas estariam abrangidas pela excludente de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa, preferindo-se o adimplemento das obrigações trabalhistas às obrigações tributário-previdenciárias.

Nas contrarrazões (fls. 312/320), o Ministério Público Federal pugnou pela manutenção da sentença.

A Procuradoria Regional da República (fls. 326/331), por sua ilustre representante Dra. Ana Lúcia do Amaral, opinou pelo **parcial provimento do recurso**, apenas para se reconhecer a ocorrência parcial da prescrição retroativa, mantendo-se a condenação do réu, quanto aos demais períodos não abrangidos pelo lapso prescricional. É o breve relatório.

Decido.

HUMBERTO BRASI FILHO foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 168-A, § 1º, I, c. c. o artigo 71, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia (fls. 02/04):

(...)

De acordo com o procedimento administrativo nº 35436.000937/2000-78 da Gerência Executiva do INSS e m São João da Boa Vista, diligências efetuadas na empresa MAD FORM INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 65.668.063/0001-66, sediada na Avenida da Saúde, nº 1007, em Mogi-Mirim/SP, constatou que o denunciado, exercendo a atividade de sócio-gerente, e por isso responsável pela pessoa jurídica, no período de 09/1997 a 13/1998, 01/1999 a 01/2000, descontou dos salários pagos aos seus empregados os valores relativos às contribuições previdenciárias, não os repassando, contudo, aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social na época legalmente determinada.

Por conseguinte, foram emitidas as NFLDs nº 35.124.102-7 e 35.124.104-3, cujos valores, em setembro de 2007 (fls. 29 e 28), totalizavam respectivamente R\$ 96.749,05 (noventa e seis mil, setecentos e quarenta e nove reais e cinco centavos) e R\$ 49.292,59 (quarenta e nove mil duzentos e noventa e dois reais e cinquenta e nove centavos). A notificação fiscal e os documentos que a instruem (fls. 01/26 do apenso) comprovam a materialidade do delito. Diante do exposto, o Ministério Público Federal denuncia Humberto Brasi Filho, como incurso nas sanções do artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, do Código Penal, combinado com os artigos 29 e 71, do mesmo diploma legal, requerendo seja esta recebida e determinada a citação do denunciado para que compareça ao interrogatório e demais atos processuais, até final condenação (...).

Anoto que a defesa do réu, em sede de apelação, busca, preliminarmente, a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. No mérito sustentou a atipicidade da conduta, porquanto sua opção pelo REFIS evidenciaria a ausência de *animus rem sibi habendi*, bem como afirmou que as suas condutas estariam abrangidas pela excludente de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa, preferindo-se o adimplemento das obrigações trabalhistas às obrigações tributário-previdenciárias.

Quanto à preliminar de nulidade deduzida, consistente em ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, tenho que assiste razão ao apelante, senão vejamos.

A pena-base foi fixada em **2 (dois) anos** (não devendo ser levado em consideração, para efeitos de prescrição, o aumento correspondente à continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497 do STF).

Portanto, nos termos do art. 109, V, c. c. o art. 110, ambos do Código Penal, a prescrição da pena em concreto é de **4 (quatro) anos**.

Deve ser ressaltado que as condutas ilícitas ocorreram no período compreendido entre **09/1997 e 13/1998, bem como entre 01/1999 e 01/2000**, ocorrendo a suspensão do lapso prescricional de 28/4/2000 a 01/08/2004 (fl. 32), em virtude da adesão da empresa ao REFIS, tendo se dado o recebimento da exordial acusatória em 10/10/2007, fls. 39/41.

Considerando a pena em concreto, e a não interposição de apelação por parte do Ministério Público Federal, com o conseqüente trânsito em julgado para a acusação, anoto que se encontra ultrapassado o prazo prescricional supracitado.

Assim sendo, ultrapassados mais de 4 (quatro) entre a data da publicação da sentença penal condenatória (20/01/2010) e a presente data, verifica-se a ocorrência da prescrição, conforme o disposto nos termos do artigo 107, inciso IV, 109, V, e 112, I, todos do Código Penal.

Há que ser acolhida, portanto, a preliminar de nulidade deduzida, declarando-se extinta a punibilidade do réu, prejudicado o mérito recursal.

Por esses fundamentos, **acolho a preliminar deduzida e declarada extinta a punibilidade do réu HUMBERTO BRASI FILHO, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, V, e 112, I, todos do Código Penal, bem como, quanto ao mérito, julgo prejudicado o recurso, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.**

São Paulo, 06 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0031988-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031988-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : JOAO SILVERIO DE CARVALHO NETO
PACIENTE : ALEX MAX JONES BELLINI reu preso
ADVOGADO : SP117854 JOAO SILVERIO DE CARVALHO NETO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : CICERO SOARES DA SILVA
No. ORIG. : 00095683320094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por João Silverio de Carvalho Neto, em favor de ALEX MAX JONES BELLINI, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 4.ª Vara de Ribeirão Preto - SP.

Consta dos autos que o paciente, juntamente com Cicero Soares da Silva, foi denunciado pela prática do crime tipificado no art. 157, caput, e §2º, incisos I e II, c/c art. 29 e 70, caput, todos do Código Penal.

A impetrante aponta excesso de prazo para a formação da culpa. Segundo a impetrante, há demora injustificada do Poder Judiciário.

Requer a concessão de liminar para o fim de relaxar a prisão por evidente excesso de prazo e, no mérito, a concessão da ordem para este fim.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 15/70.

Tendo em vista a prova pré-constituída trazida pelo impetrante, não houve como se aferir quais os fatos concretos e os motivos que resultaram no alegado excesso de prazo na instrução criminal, o que impossibilitou a correta análise dos fatos veiculados na inicial, postergando-se o pedido de liminar para após as informações da autoridade coatora.

Prestadas tais informações, foram juntadas às fls. 76/79.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 83/86.

Após vistar os autos, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Ilma. Procuradora Regional da República Zélia Luiza Pierdoná, manifestou-se pela denegação da ordem. (fls. 89/90).

Às fls. 93/114 foi juntada cópia da sentença condenatória do paciente.

É o breve relatório.

Esta ordem de *habeas corpus* está prejudicada pela perda superveniente do seu objeto.

Noticiou-se a prolação da sentença condenatória, pelo que restou superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo para a formação da culpa.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADA A ORDEM.**

Publique-se. Intime-se. Após as medidas de praxe, archive-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0004873-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004873-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : WALFRAN MENEZES LIMA
: RENATO LIMA MENEZES
PACIENTE : AROUNA NSANGOU NJOYA
ADVOGADO : SP061572 WALFRAN MENEZES LIMA
CODINOME : IFFOFA POUTOUONCHI
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00085608020064036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Arouna Nsangou Njoya, recolhido na Penitenciária de Itaiá, contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal Criminal, pelo qual se requer a concessão de liberdade provisória em virtude do excesso de prazo da prisão preventiva.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente está preso desde 24.06.14 pela prática em tese dos delitos dos arts. 242, 299 e 304 do Código Penal, e do art. 125, XII, da Lei n. 6.815/80, porque teria feito uso de passaporte e certidão de nascimento falsos para requerer a permanência definitiva no Brasil;
- b) foi impetrado anterior *habeas corpus*, n. 0025846-09.2014.4.03.0000/SP, cuja ordem foi denegada;
- c) a instrução criminal foi encerrada em 25.11.14, foram apresentados memoriais e o feito encontra-se concluso para sentença desde 15.01.15;
- d) já se passaram 206 (duzentos e seis) dias da data da prisão do paciente e 106 (cem e seis) dias da data do encerramento da instrução sem a prolação de sentença;
- e) a demora no processamento do feito é de responsabilidade da acusação, que requereu diligências para apurar os antecedentes criminais do paciente, os quais já se encontravam nos autos;
- f) a autoridade impetrada atendeu pedido da acusação para a realização de diligências em 16.01.15, as quais não foram cumpridas;
- g) após, a defesa formulou pedido de liberdade provisória pela demora na prolação da sentença, sendo os autos novamente conclusos em 18.02.15, e até o momento não foi apreciado o pleito nem sentenciado o processo;
- h) o paciente preenche os requisitos legais para aguardar a prolação da sentença em liberdade (fls. 2/7).

É o relatório.

Decido.

Não se verifica constrangimento ilegal a sanar por meio deste *habeas corpus*.

Conforme se observa dos documentos juntados na impetração, em decisão de 19.11.14 a autoridade impetrada indeferiu o sétimo pedido de concessão de liberdade provisória em favor do paciente, ao fundamento de que não houve nenhuma mudança no quadro fático analisado nas decisões anteriores. O Juízo salientou que o paciente, estrangeiro, sem vínculo com o distrito da culpa, além do suposto uso de documento falso, responde na mesma ação pelos delitos de falsa declaração de paternidade e de falsa declaração em processo de transformação de visto de estrangeiro, cujas penas em abstrato autorizavam a manutenção da segregação cautelar, presentes, ainda, os demais requisitos, como risco à ordem pública dada a reiteração de crimes e à aplicação da lei penal. Mencionou que o paciente não compareceu a Juízo quando intimado e não constituiu advogado, tendo sido preso somente em 2014 (fls. 12/14).

Naquela decisão, abriu-se vista para as partes para oferecerem memoriais, que foram apresentados (fls. 15/24, 25/38).

Em 15.01.15, a autoridade impetrada, atendendo requerimento ministerial, requisitou informações criminais,

certidões de objeto e pé do paciente e cópia de eventual requerimento de permanência no País à Polícia Federal, antes de prolatar sentença (fl. 39).

Em 02.02.15, dada a ausência de resposta da Polícia Federal de São Paulo, requisitou novamente cópia do eventual requerimento de permanência, no prazo de 48h (fl. 40).

Em 11.02.15, a defesa peticionou ao Juízo requerendo novamente a concessão de liberdade provisória (fls. 41/43) e, em 12.02.15, diante da resposta negativa da Polícia Federal quanto a pedido de permanência do País pelo paciente, o feito foi concluso para sentença.

Vê-se que o Juízo *a quo* atua diligentemente na condução do feito e que eventual demora para sentenciá-lo resulta do seu próprio processamento e de circunstâncias que fogem ao controle do Magistrado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0004378-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004378-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO
PACIENTE : LEANDRO SANDRIN
ADVOGADO : SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00018120220114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ubirajara Garcia Ferreira Tamarindo, em favor de LEANDRO SANDRIN, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 6.^a Vara de Ribeirão Preto- SP.

Afirma, em síntese, que a ação penal movida em face do Paciente, para a apuração da suposta prática do delito de sonegação fiscal, foi instaurada com base em prova ilícita obtidas pela Receita Federal.

Discorre sobre a imprestabilidade da prova ilícita e o direito ao sigilo de dados de operações financeiras.

Alega que as requisições da Receita Federal para a quebra do sigilo bancário do paciente não foram precedidas de autorização judicial, motivo pelo qual tais informações se consubstanciariam em prova ilícita, que determinaria a nulidade de todos os atos do processo.

Pede que seja concedida liminar para determinar o sobrestamento da ação penal até julgamento final deste *writ*, e, ao final, que seja concedida a ordem com o trancamento da ação penal.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 24/106.

É o relatório.

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 do art. 647 do Código de Processo Penal.

De acordo com o impetrante, depreender-se-ia que os dados bancários do paciente teriam sido obtidos por intermédio de movimentações bancárias, procedimento este que, segundo alega, não teria embasamento legal, porquanto implicaria acesso não autorizado a informações privilegiadas.

Pois bem.

Inicialmente, cumpre salientar que, nos termos do art. 6º, da Lei Complementar n.º 105/2001, as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão ter acesso aos

dados bancários dos contribuintes, independentemente de prévia autorização judicial, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais dados sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Apesar de possibilitar à Administração Fazendária amplo acesso aos dados bancários dos contribuintes, é de se ressaltar que, até o presente momento, não existe qualquer pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato, sobre a inconstitucionalidade do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 105/2001 por ofensa do direito ao sigilo bancário, sendo certo, ademais, que essa C. Corte Regional já decidiu pela constitucionalidade de referido dispositivo legal, mesmo para investigar fatos pretéritos à sua vigência, como se constata dos seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. SIGILO BANCÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. QUEBRA. TRANCAMENTO AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça confirma a validade das provas obtidas mediante quebra do sigilo bancário em procedimento administrativo instaurado pela receita Federal com fundamento no art. 6º da lei complementar n. 105, de 10.01.01, de natureza procedimental e de aplicação retroativa para efeito de tornar lícita essa prova também em relação a fatos ocorridos anteriormente à sua vigência. Acrescente-se que a jurisprudência também admite a apuração de fatos em virtude da movimentação financeira concernente à CPMF, em conformidade com o § 3º do art. 11 da lei n. 9.311/96, com a redação dada pela lei n. 10.174/01 (STJ, REsp n. 1111248, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.02.09; HC n. 66014, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24.08.09; HC n. 42968, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.08.08; HC n. 66128, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 27.03.08; HC n. 31448, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.08.07).

2. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.

3. Ordem de habeas corpus denegada. (HABEAS CORPUS 0001723-15.2012.4.03.0000 SP - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW - QUINTA TURMA - TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Data do Julgamento: 19/03/2012 - Fonte: TRF3 CJI DATA:27/03/2012) PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I DA LEI 8.137/90. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL. PROVA LÍCITA. APELO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Válidas são as provas obtidas mediante quebra do sigilo bancário em procedimento administrativo instaurado pela receita Federal com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10.01.01, de natureza procedimental. 2. Constatada a incompatibilidade entre a movimentação financeira do contribuinte e as informações constantes de sua Declaração de Imposto de Renda, a autoridade fiscal deve instaurar o procedimento fiscal, de modo a apurar a existência de eventual crédito tributário. 3. O sigilo bancário não é absoluto, mormente porque a proteção aos direitos individuais deve ceder diante do interesse público, observados os procedimentos fixados em lei. 4. Decisão em sentido contrário da Suprema Corte não possui efeito vinculante e erga omnes. (...) (ACR 00019113520084036115, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, a norma penal em comento busca viabilizar a tarefa fiscalizadora atribuída à Receita Federal do Brasil, considerando a necessária ponderação entre os direitos e garantias do contribuinte e a intolerável possibilidade de se evocar a garantia ao sigilo bancário como salvo-conduto para a prática de ilícitos.

Nesse sentido, destaco o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (negritei):

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. RECURSO ESPECIAL Nº 1.134.665 REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN. (...) 11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la. 12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da personalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º). 13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas

hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos. 14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto. (...) 11. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: "(AGA 201001324727, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/02/2011 ..DTPB:.)

HABEAS CORPUS (...). QUADRILHA E CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ARTIGO 288 DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 1º, INCISOS I E II, DA LEI 8.137/1990). ALEGADA NULIDADE DA AÇÃO PENAL. PROCESSO CRIMINAL QUE TERIA SIDO DEFLAGRADO A PARTIR DE PROVAS ILÍCITAS. AVENTADA IMPOSSIBILIDADE DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. PERMISSÃO DE FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES PELAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS DIRETAMENTE À RECEITA FEDERAL. NORMA NÃO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

1. O Supremo Tribunal, nos autos do RE 601.314/SP reconheceu a repercussão geral do tema referente à possibilidade de as instituições financeiras fornecerem, diretamente ao Fisco, informações sobre a movimentação bancária dos contribuintes.

2. Todavia, esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que o reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento dos recursos especiais e ações em trâmite neste Sodalício.

3. O trancamento de ação penal ou de inquérito policial em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

4. A 1ª Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.134.655/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário é autorizada pela Lei 8.021/1990 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais cuja aplicação é imediata.

5. No caso dos autos, não se vislumbra qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autoridade fiscal que, com base nas normas legais vigentes, solicitou as informações que os investigados não prestaram diretamente às instituições financeiras, a despeito de terem sido para tanto intimados.

6. Habeas corpus não conhecido.

(STJ, HC n. 281.588, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.12.13)

Ademais, a possibilidade de acesso aos dados bancários do contribuinte diretamente pela Receita Federal, quando instaurado procedimento administrativo fiscal garante uma interpretação sistemática e harmônica do texto constitucional entre o direito ao sigilo fiscal do contribuinte e o poder/dever de fiscalização do Estado, sem descurar da proteção do contribuinte, dado o dever de sigilo imposto aos próprios servidores da Fazenda Nacional. É de destacar, a propósito, que o procedimento destacado encontra previsão legal, conforme se depreende do art. 5.º da Lei Complementar n.º 105/2001 e seu respectivo Regulamento, instituído pelo Decreto n.º 4.489/2002. Para dirimir quaisquer dúvidas, transcrevo, abaixo, o art. 5.º da supracitada lei complementar (negritei):

Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços. (Regulamento)

§ 1º Consideram-se operações financeiras, para os efeitos deste artigo:

I - depósitos à vista e a prazo, inclusive em conta de poupança;

II - pagamentos efetuados em moeda corrente ou em cheques;

III - emissão de ordens de crédito ou documentos assemelhados;

IV - resgates em contas de depósitos à vista ou a prazo, inclusive de poupança;

V - contratos de mútuo;

VI - descontos de duplicatas, notas promissórias e outros títulos de crédito;

VII - aquisições e vendas de títulos de renda fixa ou variável;

VIII - aplicações em fundos de investimentos;

IX - aquisições de moeda estrangeira;

X - conversões de moeda estrangeira em moeda nacional;

XI - transferências de moeda e outros valores para o exterior;

XII - operações com ouro, ativo financeiro;

XIII - operações com cartão de crédito;

XIV - operações de arrendamento mercantil; e

XV - quaisquer outras operações de natureza semelhante que venham a ser autorizadas pelo Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários ou outro órgão competente.

§2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.

§ 3º Não se incluem entre as informações de que trata este artigo as operações financeiras efetuadas pelas administrações direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§ 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

Ora, partindo da premissa de que a autoridade fazendária estava legalmente autorizada a acessar os dados bancários a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal que culminou no inquérito policial instaurado em desfavor do paciente, caberia ao impetrante demonstrar em que específica e concreta ilegalidade, eis que, como já ressaltado, não encontra amparo legal ou jurisprudencial a tese de que o acesso aos dados bancários que viabilizaram o trabalho da Administração Fazendária não poderia ter se dado sem autorização judicial.

Por fim, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.134.665/SP, firmou o entendimento de que é lícito ao Fisco receber informações sobre a movimentação bancária dos contribuintes sem a necessidade de prévia autorização judicial, desde que seja resguardado o sigilo das informações, a teor do art. 1º, § 3º, VI, c. c. o art. 5º, caput, da Lei Complementar n. 105/01, c. c. o art. 11, §§ 2º e 3º, da Lei n. 9.311/96:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames

sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária." 8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato impositivo, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001." 17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. 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).

19. 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.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1134665, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09, para fins do art. 543-C do CPC)

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 insuscetibilidade de exame aprofundado de provas, é imperioso o reconhecimento da necessidade do desenvolvimento do processo penal para melhor esclarecimento dos pontos controvertidos, inclusive do contexto em que se deu a alegada a provação das operações realizadas pela PREVI, por parte dos órgãos públicos competentes (Secretaria de Previdência Complementar e Comissão de Valores Mobiliários). (...) 14. Habeas corpus denegado." (HC 95515, ELLEN GRACIE, STF)

Não vislumbro, pois, neste momento processual, patente ilegalidade ou abuso de poder a que o paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se informações.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.
Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12997/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006523-04.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006523-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : S E A IND/ E COM/ DE EMBALAGENS E PECAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00065230420124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, RESp n. 2018422, Rel. Min.

Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

2. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

3. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

4. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

5. A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário de contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária: (TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10, TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10, TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10)

6. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal (EmbDivREsp n. 408.450-Rs, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 09.06.04; Emb. Div. em Resp n. 413.322-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.03.03). O argumento é no sentido de que, por se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, entendia que a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não seria necessário que o sujeito passivo comprovasse as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, *s*, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. Contudo, após melhor analisar o tema e verificar os precedentes que ensejaram o julgamento do REsp n. 1.146.772, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, passei a entender ser imprescindível, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social sobre o auxílio-creche, que o benefício tenha sido pago de acordo com a Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho. Do contrário, não estará configurado o caráter indenizatório. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

7. Reexame necessário parcialmente provido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005909-17.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MERITOR COM/ E INCORPORACAO DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059091720124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSENCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. O interesse processual (necessidade e adequação) também deve se fazer presente no âmbito recursal. No caso da decisão recorrida ser no mesmo sentido do recurso, falta interesse recursal à parte, razão pela qual não deve ser conhecida sua impugnação.
2. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo (ambos incidem sobre a remuneração do empregado), ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.00.011179-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12).
3. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).
5. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
6. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).

7. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).

8. Apelação da impetrante conhecida em parte e, nesta, não provida. Reexame necessário e apelação a União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação da impetrante e, nesta, negar-lhe provimento, dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005903-35.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005903-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : COML/ BARATAO COLONIAL LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00059033520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MESMA BASE DE CÁLCULO. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE FÉRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. FALTA ABONADA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. A CEF não é parte legítima para figurar no pólo passivo nem é litisconsorte necessária em ação para o afastamento de cobrança de contribuições devidas ao FGTS, pois cabe à União constituir e, conforme o caso, desconstituir o respectivo crédito obstativo da expedição do Certificado de Regularidade do FGTS (AI n. 98.03.061651-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.05.07).

2. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo, ambos incidem sobre a remuneração do empregado, ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.00.011179-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12).

3. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

4. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que

seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

5. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91 (TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07; TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07).

6. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).

7. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).

8. Apelação da Caixa Econômica Federal provida. Reexame necessário e apelações da União e da impetrante desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, negar provimento ao reexame necessário e às apelações da União e da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012687-44.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012687-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PAULIFER S/A IND/ E COM/ DE FERRO E ACO
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 263/357

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO. FGTS. CEF. DESCONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. ILEGITIMIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MESMA BASE DE CÁLCULO. HIPÓTESES DE NÃO INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE. FALTA JUSTIFICADA/ABONADA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. A CEF não é parte legítima para figurar no pólo passivo nem é litisconsorte necessária em ação para o afastamento de cobrança de contribuições devidas ao FGTS, pois cabe à União constituir e, conforme o caso, desconstituir o respectivo crédito obstativo da expedição do Certificado de Regularidade do FGTS.
2. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo, ambos incidem sobre a remuneração do empregado, ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária.
3. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
4. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).
6. Apelação da CEF provida. Reexame necessário e apelação da União parcialmente providos. Apelação da parte impetrante desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018022-37.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SUPERMERCADO BARATAO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00180223720114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).
3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
4. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, rejeito o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).
6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003730-76.2013.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DEMANOS LAPA FASHION COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00037307620134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MESMA BASE DE CÁLCULO. HIPÓTESES DE NÃO INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo, ambos incidem sobre a remuneração do empregado, ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.00.011179-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12).
2. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária", não incidindo no adicional de férias. O Superior Tribunal de Justiça e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.
3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, *f*, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia. O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional. O Superior Tribunal de Justiça passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
4. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
5. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
6. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).
7. Reexame necessário e apelação da União parcialmente providos e apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-58.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CONFECOES DIMANOS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00011495820134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. APELAÇÃO PARCIAL EM RELAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo, ambos incidem sobre a remuneração do empregado, ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.00.011179-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12).
2. Não ocorre a nulidade apontada pelo Ministério Público Federal, pois não se trata de litisconsórcio necessário com a Caixa Econômica Federal - CEF. A fiscalização dos depósitos ao FGTS não é de responsabilidade dos agentes da empresa pública federal, tal atribuição recai sobre os órgãos da União.
3. A apelante não impugnou os fundamentos da sentença em relação os valores pagos a título de férias indenizadas e abono de férias (férias convertidas em pecúnia), devendo ser mantida a sentença nessa parte.
4. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
5. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
6. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, rejeito o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário

de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).

7. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).

8. Apelação da impetrante parcialmente provida julgar parcialmente procedente o pedido inicial para determinar que os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente, terço constitucional de férias e vale transporte pago em pecúnia não integrem a base de cálculo da contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-11.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.002535-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MALAGUTTI E MARTINS LTDA e filia(l)(is)
: MALAGUTTI E MARTINS LTDA filial
ADVOGADO : SP208640 FABRÍCIO PALERMO LÉO e outro
APELANTE : MALAGUTTI E MARTINS LTDA filial
ADVOGADO : SP208640 FABRÍCIO PALERMO LÉO e outro
APELANTE : MALAGUTTI E MARTINS LTDA filial
ADVOGADO : SP208640 FABRÍCIO PALERMO LÉO e outro
APELANTE : MALAGUTTI E MARTINS LTDA filial
ADVOGADO : SP208640 FABRÍCIO PALERMO LÉO e outro
APELANTE : MALAGUTTI E MARTINS LTDA filial
ADVOGADO : SP208640 FABRÍCIO PALERMO LÉO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00025351120134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL NA VIA MANDAMENTAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. A parte impetrante tem interesse processual na demanda proposta por meio da via mandamental. A falta de recolhimento da contribuição ao FGTS implicará em descumprimento de obrigação legal que sujeitará a empresa à autuação fiscal, necessitando propor medida judicial para impugnar essa exigência. A documentação apresentada

comprova a situação fática narrada na inicial, o que satisfaz a exigência do direito líquido e certo para a utilização do mandado de segurança.

2. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo, ambos incidem sobre a remuneração do empregado, ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.00.011179-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12).

3. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou acidente, bem como reconhecer a legalidade da incidência sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

4. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

5. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).

6. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

7. Afora a discussão acerca da incidência da contribuição social sobre o adicional de férias, os valores recebidos a título destas integram o salário-de-contribuição. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição.

8. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).

9. Apelação da parte impetrante provida em parte para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido inicial para determinar que os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente, terço constitucional de férias, férias indenizadas e vale transporte pago em pecúnia não integrem a base de cálculo da contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2012.61.14.003028-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : UNIVERSO TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00030282520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDENCIA.

1. Não ocorre a nulidade apontada pelo Ministério Público Federal, na medida em que não se trata de mandado de segurança coletivo e os efeitos da sentença estarem limitados à impetrante e seus empregados.
2. O agravo retido de fls. 102/108v. foi interposto contra a decisão que concedeu parcialmente a liminar para afastar a incidência de contribuição ao FGTS sobre os valores referentes aos quinze primeiros dias de afastamento do empregado a título de auxílio-doença, terço constitucional de férias, férias indenizadas, aviso prévio indenizado e vale transporte pago em pecúnia (fls. 85/89).
3. Não se conhece do recurso, tendo em vista que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que contra referida decisão o recurso cabível é o agravo de instrumento, com fundamento no art. 522 do Código de Processo Civil.
4. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo, ambos incidem sobre a remuneração do empregado, ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.00.011179-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12).
5. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
6. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
7. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
8. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n.

271).

9. Agravo retido não conhecido. Apelação da União e apelação da impetrante não providas. Reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento à apelação da União e à apelação da impetrante e dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003795-93.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003795-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : TECONDI TERMINAL PARA CONTAINERES DA MARGEM DIREITA S/A
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00037959320124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.. COMPENSAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05.

2. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

3. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que integram o salário de contribuição os valores pagos a título de prêmios ou bônus, adicionais de hora extra, noturno, insalubridade e periculosidade, e também no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio creche e auxílio educação, ante a sua natureza indenizatória.

4. Somente não integra o salário-de-contribuição quando tiver natureza meramente indenizatória e eventual. Paga com habitualidade, terá caráter salarial, sujeitando-se à incidência da contribuição social (REsp n. 443.689, Min. Denise Arruda). Com esse fundamento, deu-se provimento ao recurso do INSS para julgar devida a contribuição incidente sobre pagamentos habituais de ajuda de custo (AC n. 96.03.065638-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.05.07).

5. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com

quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alíneas *a, b, c*, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

6. Reexame necessário parcialmente provido. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008127-24.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008127-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CENTROESTE CARNES E DERIVADOS LTDA
ADVOGADO : SP171227 VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00081272420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESTINADAS A TERCEIROS (ART. 3º, § 2º, DA LEI N. 11.457/07). VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. VALE ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA. HORAS EXTRAS. SUPRESSÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

1. As contribuições devidas a terceiros que tenham a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza indenizatória, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei n. 11.457/07, são igualmente inexigíveis. Precedente da 5ª Turma deste Tribunal.

2. As contribuições devidas a terceiros em que se reconheça a inexigibilidade não são compensáveis, uma vez que a compensação, no direito tributário, depende de lei específica que a autorize, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, o que não se verifica. Ressalva-se a possibilidade de se pleitear eventual restituição administrativamente (TRF da 3ª Região, AC n. 2011.61.00.005705-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.12).

3. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para declarar a exigibilidade da contribuição sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade, bem como afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

4. Afora a discussão acerca da incidência da contribuição social sobre o adicional de férias, os valores recebidos a título destas integram o salário-de-contribuição. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo

segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AG n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. André Nekatschalow, decisão, 24.09.08).

5. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas, pelos seguintes motivos: a) o Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide a contribuição sobre o adicional de férias, verba acessória, não podendo haver incidência sobre o principal; b) o preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica da verba, a qual é paga sem efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; e c) não há retribuição futura em forma de benefício (STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.02.13).

6. No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre as férias usufruídas (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 27.05.13).

7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

8. O Superior Tribunal de Justiça tem interpretado ampliativamente a alínea t do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, considerando que não incide a contribuição sobre valores despendidos com a educação do empregado. Precedentes do STJ.

9. Adota-se o entendimento decorrente do Enunciado n. 241 do Superior Tribunal do Trabalho: "O vale refeição, fornecido por força de contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado para todos os efeitos". Nesse sentido, STJ, REsp n. 433.230-RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17.02.03, p. 229. (AC n. 96.03.081009-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 04.09.06).

10. É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário (STF, Súmula n. 688).

11. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade e "supressão de intervalo" têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, AGREsp n. 1.210.517, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.10; AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10; AGREsp n. 1.178.053, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.09.10; TRF da 3ª Região, AMS n. 0004758-50.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23.01.12; AI n. 0017511-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13.12.11).

12. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal (EmbDivREsp n. 408.450-Rs, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 09.06.04; Emb. Div. em Resp n. 413.322-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.03.03). O argumento é no sentido de que, por se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, entendia que a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não seria necessário que o sujeito passivo comprovasse as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, s, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. Contudo, após melhor analisar o tema e verificar os precedentes que ensejaram o julgamento do REsp n. 1.146.772, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, passei a entender ser imprescindível, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social sobre o auxílio-creche, que o benefício tenha sido pago de acordo com a Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho. Do contrário, não estará configurado o caráter indenizatório. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

13. O Superior Tribunal de Justiça tem interpretado ampliativamente a alínea t do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, considerando que não incide a contribuição sobre valores despendidos com a educação do empregado. Precedentes do STJ.

14. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

15. Reexame necessário parcialmente provido. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005891-51.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005891-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00058915120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PROVIMENTO NO SENTIDO DO RECURSO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MESMA BASE DE CÁLCULO. HIPÓTESES DE NÃO INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. Como se sabe, uma das condições da ação é o interesse processual, caracterizado pela necessidade e adequação do provimento jurisdicional. Se o provimento não for necessário, falta interesse processual à parte. O fenômeno é o mesmo no âmbito recursal. Somente merece ser conhecido o recurso se estiver presente o interesse (recursal), vale dizer, for necessário o provimento jurisdicional para, ao reformar a decisão recorrida, satisfazer a pretensão da parte. Se a decisão recorrida é no mesmo sentido da pretensão recursal, claro está, o tribunal não deve apreciá-lo: falta o interesse recursal. O pedido foi julgado procedente, sendo concedida a ordem, em relação ao vale transporte, de maneira que não há interesse recursal.
2. Dado que o FGTS e a contribuição previdenciária têm a mesma base de cálculo, ambos incidem sobre a remuneração do empregado, ao FGTS são aplicáveis os precedentes relativos às hipóteses de não incidência da contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.00.011179-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12).
3. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).
5. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo

Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

6. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

7. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).

8. Apelação da parte impetrante conhecida em parte e, nesta, desprovida. Reexame necessário parcialmente provido e apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte a apelação da parte impetrante e, nesta, negar-lhe provimento, dar parcial provimento ao reexame necessário e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007229-09.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.007229-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MUNICIPIO DE RIBEIRAO BRANCO
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00072290920114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRèche. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO ASSIDUIDADE. CONVERSÃO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. ABONO ÚNICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA.

1. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal. O argumento é no sentido de que, por

se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, entendia que a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não seria necessário que o sujeito passivo comprovasse as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, s, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. Contudo, após melhor analisar o tema e verificar os precedentes que ensejaram o julgamento do REsp n. 1.146.772, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, passei a entender ser imprescindível, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social sobre o auxílio-creche, que o benefício tenha sido pago de acordo com a Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho. Do contrário, não estará configurado o caráter indenizatório. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá.

2. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

3. O abono assiduidade destina-se a premiar o empregado que não falta ao trabalho. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

4. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. O abono único não constitui a exceção prevista no art. 28, § 9º, e, 7o, da Lei n. 8.212/91, uma vez que, por força do § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei não devem integrar o salário do empregado para fins de incidência de contribuição social.

6. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

7. Apelação do impetrante parcialmente provido. Reexame necessário e apelação da União desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001163-42.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : TRACTO LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011634220134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS, DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO ASSIDUIDADE. CONVERSÃO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO ÚNICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

1. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito.
2. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, *f*, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia. O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional. O Superior Tribunal de Justiça passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
3. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.
4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho.
5. Afora a discussão acerca da incidência da contribuição social sobre o adicional de férias, os valores recebidos a título destas integram o salário-de-contribuição. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas, pelos seguintes motivos: *a*) o Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide a contribuição sobre o adicional de férias, verba acessória, não podendo haver incidência sobre o principal; *b*) o preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica da verba, a qual é paga sem efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; e *c*) não há retribuição futura em forma de benefício. No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre as férias usufruídas.
6. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal. O argumento é no sentido de que, por se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, entendia que a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não seria necessário que o sujeito passivo comprovasse as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, *s*, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. Contudo, após melhor analisar o tema e verificar os precedentes que ensejaram o julgamento do REsp n. 1.146.772, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, passei a entender ser imprescindível, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social sobre o auxílio-creche, que o benefício tenha sido pago de acordo com a Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho. Do contrário, não estará configurado o caráter

indenizatório. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá.

7. O abono assiduidade destina-se a premiar o empregado que não falta ao trabalho. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

8. A legislação trabalhista é constituída primordialmente por normas de ordem pública cuja derrogação é inviável por vontade das partes. Isso para evitar que os direitos oriundos da relação de trabalho sejam obliterados pelo empregador em detrimento do empregado. Por essa razão, é com reservas que se deve considerar o pagamento do abono único, posto que estipulado em convenção coletiva devidamente registrada no Ministério do Trabalho, para o efeito de excluí-lo desse regime, tornando-a mera liberalidade ou graciousidade do empregador em favor do empregado: pagamentos dessa natureza por vezes compensam a baixa remuneração dos trabalhadores, à custa do financiamento dos benefícios previdenciários aos quais os últimos fariam jus. É intuitivo que as necessidades presentes dos empregados fazem que abdicuem de direitos a serem usufruídos no futuro. Com base nessas premissas é que deve ser analisado o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe que os abonos pagos pelo empregador integram o salário do empregado. Por outro lado, não se pode olvidar que os abonos expressamente desvinculados não integram o salário para fins de incidência de contribuições previdenciárias (Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, e, 7º). Conforme se percebe, referida isenção legal não obvia os direitos inerentes ao trabalhador, devendo ser interpretada em consonância com o disposto na legislação trabalhista. Nesse sentido, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei são aptos a não integrarem o salário de contribuição. É nessa ordem de ideias que deve ser interpretado o Decreto n. 3.265/99, que deu nova redação ao art. 214, § 9º, V, j, do Decreto n. 3.048/99.

9. O § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as gratificações ajustadas integram o salário do empregado. A leitura do dispositivo legal permite a constatação da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores com tal título, ainda que pagos por liberalidade do empregador.

10. Nos termos da Súmula n. 688 do STF, "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". O Superior Tribunal de Justiça acompanha esse entendimento, conforme se infere do julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.

11. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

12. Apelação da parte impetrante conhecida em parte e, nesta, parcialmente provida. Reexame necessário e apelação da União desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte a apelação da parte impetrante e dar-lhe parcial provimento, e negar provimento ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34762/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009582-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009582-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MARIA TERESINHA SILVA DE MORAIS
ADVOGADO : SP123835 RENATA MOREIRA DA COSTA e outro
PARTE RÉ : SUBDELEGADA DO TRABALHO EM RIBEIRAO PRETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00128883320054036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, objetivando a liberação da verba concernente ao seguro desemprego, recebeu a apelação interposta pela agravante em face da sentença concessiva da segurança apenas em seu efeito devolutivo. Sustenta, em síntese, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação. Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

No caso dos autos, pretende a agravante seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença concessiva da ordem em mandado de segurança.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança tem efeito apenas devolutivo (seja interposto contra sentença concessiva ou denegatória da ordem), salvo a situação em que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR QUE VISA OBTER EFEITO SUSPENSIVO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A apelação em mandado de segurança, em regra, é dotada apenas de efeito devolutivo. Excepcionalmente, admite-se seja impresso ao recurso o efeito suspensivo, desde que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Admite-se em tese a utilização de medida cautelar incidental para obter efeito suspensivo ao recurso de apelação contra sentença proferida em mandado de segurança.

3. A aferição dos requisitos que autorizam a concessão da medida cautelar, em sede de recurso especial, com vista a atribuir efeito suspensivo a recurso de apelação contra sentença em mandado de segurança, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência obstada a esta Corte pela Súmula 7/STJ.

Precedentes: AgRg na MC 18.386/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1338001/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/10/2010, DJe 09/11/2010.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1273527/MT, 2011/0141758-3, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 12/06/2012, v.u., DJe 18/06/2012 - grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECEBIMENTO. EFEITO DEVOLUTIVO. MEDIDA EXCEPCIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

- Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de dano irreparável ou de difícil reparação.

- É inadmissível o recurso especial quando a apreciação da matéria nele suscitada demanda o reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do verbete n. 7 da Súmula desta Corte. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1316482/SP, 2010/0101829-1, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, 2ª Turma, Julg.: 03/05/2012, v.u., DJe 18/05/2012 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO . POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.

I - A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, uma vez que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

II - A pretensão de recebimento do apelo em ambos os efeitos não encontra amparo na lei que, ao contrário, autoriza a execução provisória da sentença concessiva da segurança (§ 3º, art. 14, Lei nº 12.016/2009).

III - A hipótese dos autos não se reveste do caráter de excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação no efeito suspensivo.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Não ocorrência, in casu, de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 467673, Rel. Des. Federal REGINA COSTA. 6ª Turma, Julg.: 26/07/2012, v.u., e-DJF Judicial 1 DATA:02/08/2012)

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

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

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34819/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010492-16.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.010492-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EDVALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP033985 OLDEGAR LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

Decisão

Chamo o feito à ordem.

Reconsidero a decisão de fls. 501/502, restando prejudicada a apreciação do agravo de fls. 504/532.

Publique-se. Intime-se.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento dos embargos de declaração opostos nas folhas 48/487 pelo colegiado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005969-69.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005969-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : TERESA ISIDORA VIEIRA DA LUZ e outro
ADVOGADO : SP062563 DARIO DOMINGOS DE AZEVEDO
CODINOME : TEREZA IZIDORA VIEIRA DA LUZ
APELANTE : RODRIGO VIEIRA DA LUZ
ADVOGADO : SP271520 DANILLO MINOMO DE AZEVEDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004985-87.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CECILIO ZACARIAS FILHO
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005057-74.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005057-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MINORO YOKOI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028224-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GILBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP037070 MANUEL CARLOS CARDOSO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00206-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016020-50.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VITORINA DITURI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225959 LUCIANA MARA VALLINI COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00160205020094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029646-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029646-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : RUBENS PERINETTO
ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00212-8 5 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012041-34.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.012041-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PEDRO DONIZETI BORTOLETTO
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120413420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008729-22.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008729-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CARLOS PELEGRINO CALVO
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087292220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 164/165: Oficie-se o INSS para que cumpra integralmente a decisão que concedeu a antecipação da tutela, no prazo de dez dias, sob as penas da Lei.

P.I.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012318-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012318-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA ESTELA DIAS BRAGA
ADVOGADO : SP252837 FERNANDO CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295994 HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00258-7 2 Vr POA/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009992-98.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.009992-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LORENA LIDIA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
: SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099929820114036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004442-19.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAERCO JOSE LOPES
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro
No. ORIG. : 00044421920114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido do autor, em face de decisão monocrática de fls. 188/190, que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para fixar as verbas sucumbenciais, mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço integral. Sustenta o autor a ocorrência de omissão no Julgado, eis que, apesar de haver a determinação de concessão da aposentadoria, não apreciou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Requer seja suprida a falha apontada. É o relatório.

Neste caso, merece prosperar a alegação do autor.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 24/02/2010, 37 anos, 03 meses e 05 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Assim, preenchidos os requisitos para a aposentação, razão assiste ao autor, quanto à antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse contexto, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, acolho o pedido da parte autora, para conceder a tutela antecipada para que a Autarquia Federal implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P. I., após, retornem os autos para o julgamento do recurso pendente de fls. 192/198.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000902-48.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.000902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SIDNEY PARLANDINO - prioridade
ADVOGADO : SP077492 RUTH APARECIDA BITTAR CENCI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009024820114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido do autor, em face de decisão monocrática de fls. 137/139, que, em juízo de retratação, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do interregno de 14/12/1998 a

04/11/2010, e conceder o benefício de aposentadoria especial, perfazendo o requerente o total de 25 anos, 01 mês e 24 dias de labor especial, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 04/11/2010).

Sustenta o autor a ocorrência de omissão no Julgado, eis que, apesar de haver a determinação de concessão da aposentadoria, não apreciou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Neste caso, merece prosperar a alegação do autor.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 24/02/2010, o total de 25 anos, 01 mês e 24 dias de labor especial, fazendo jus à aposentação.

Assim, preenchidos os requisitos para a aposentação, razão assiste ao autor, quanto à antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse contexto, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, acolho o pedido da parte autora, para conceder a tutela antecipada para que a Autarquia Federal implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P. I., após, retornem os autos para o julgamento do recurso pendente de fls. 141/148v.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024309-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDELSIO DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : SP129868 VILSON APARECIDO MARTINHAO
No. ORIG. : 08.00.00080-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 192/193: Oficie-se o INSS para que cumpra integralmente a decisão que concedeu a antecipação da tutela, no prazo de dez dias, sob as penas da Lei.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025759-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025759-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DOS SANTOS ANDRADE
ADVOGADO : SP213133 ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO
SUCEDIDO : JANDIRA MIRANDA DE OLIVEIRA falecido
No. ORIG. : 10.00.00124-1 4 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 112, da Lei nº 8.213/91, os herdeiros civis só sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes previdenciários.

Os filhos, consoante certidão de óbito e documentos juntados aos autos, são maiores de 21 anos de idade. Assim a habilitação tão-somente será admitida o viúvo JOSÉ DOS SANTOS ANDRADE, na medida em que apenas o cônjuge e os filhos menores são beneficiários/dependentes da pensão por morte, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, pois em relação aos filhos maiores, não mais incide a presunção de dependência econômica em relação à genitora.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037153-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037153-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ORLANDO BATISTA DE PROENCA
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00145-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido do autor, em face de decisão monocrática de fls. 169/170v, que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para fixar as verbas sucumbenciais, mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial.

Sustenta o autor a ocorrência de omissão no Julgado, eis que, apesar de haver a determinação de concessão da aposentadoria, não apreciou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Neste caso, merece prosperar a alegação do autor.

Verifica-se que foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 06/09/2011, contava com 25 anos, 01 mês e 05 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

Assim, preenchidos os requisitos para a aposentação, razão assiste ao autor, quanto à antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse contexto, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, acolho o pedido da parte autora, para conceder a tutela antecipada para que a Autarquia Federal implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P. I., após, retornem os autos para o julgamento do recurso pendente de fls. 174/179v.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049614-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049614-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUCEDIDO : JOAO DIMAS DE OLIVEIRA falecido
APELANTE : ANA HELENA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
No. ORIG. : 11.00.00059-4 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de habilitação formulado.

Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049797-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049797-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLAUDIO DIAS
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00143-5 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002241-38.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.002241-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OTAMIR CUSTODIO DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP281598 MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00022413820124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Fls. 191/197. Cuida-se de embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão de fls. 176/189 que, por unanimidade, afastou a decadência e conheceu parcialmente do apelo da parte autora e, na parte conhecida, por maioria, deu-lhe provimento para afastar a determinação de devolução dos valores recebidos e ainda, por maioria, deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS para alterar consectários, mantendo a r. sentença que autorizou a desaposentação.

Sustenta a Autarquia Federal, em síntese, a decadência do direito à desaposentação, seja reconhecida a impossibilidade de renúncia da aposentadoria que percebe a parte autora para a obtenção de outro benefício e, por fim, a necessidade de ressarcir os valores recebidos a título de aposentadoria renunciada.

Em sede de juízo de admissibilidade dos embargos infringentes, quanto à alegação de decadência, é caso de não se conhecer da matéria, tendo em vista que foi apreciada pela E. Oitava Turma e rejeitada, à unanimidade.

Quanto ao mérito do pedido de desaposentação, verifico que o v. acórdão embargado, acabou por manter a r. sentença de fls. 105/111, o que, *de per si*, obsta a interposição do recurso previsto pelo art. 530 do CPC.

A Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ao disciplinar as hipóteses de cabimento de embargos infringentes previstos pelo art. 530 do Código de Processo Civil, restringiu o cabimento desse recurso às situações em que o acórdão não unânime tenha *reformado*, em grau de apelação, a *sentença de mérito*, ou houver julgado procedente a ação rescisória.

Dessa forma, por ausência de previsão legal, descabe a utilização dos embargos infringentes como meio impugnativo da decisão colegiada, não unânime, que manteve, em grau de apelação, a r. sentença recorrida, na questão da possibilidade de renunciar a aposentadoria que percebe a parte autora para a obtenção de outro benefício mais vantajoso.

Portanto, dos itens elencados pelo INSS, nos presentes embargos infringentes, somente restou alterada a r. sentença pelo v. acórdão embargado, a questão da desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 531 do CPC, conheço somente de parte dos infringentes, quanto à necessidade de ressarcimento dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada.

Dê-se vista ao embargado para contrarrazões.

Após, proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta E. Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011351-49.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011351-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO CARLOS MACHADO
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00113514920124036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006354-17.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006354-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROBERTO ESTEVAM FERRATTI
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063541720124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003901-04.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ELIAS MACHADO
ADVOGADO : SP135462 IVANI MENDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039010420124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003236-72.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003236-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : HELDER GALDINO DE FRANCA
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032367220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pela autora, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002947-52.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002947-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PAULO ROSSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029475220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007595-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007595-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : APARECIDA CAMILO THOME
ADVOGADO : SP056462 ANA MARIA APARECIDA BARBOSA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00075955220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando-se que a R. sentença de fls. 110/113vº determinou a imediata implantação do benefício de pensão por morte, bem como a petição de fls. 235, na qual a autora informa que tal determinação ainda não foi cumprida, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social para que implemente o referido benefício em favor de Aparecida Camilo Thomé (RG nº 8.402.752-6 e CPF nº 988.554.928-53), no prazo de 30 (trinta) dias. Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010710-81.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010710-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO VIEIRA DA FONSECA
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107108120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011546-54.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011546-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : KUNIO ROSSAKA
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115465420134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022990-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022990-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE CARNEIRO GAMA
ADVOGADO : SP153054 MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00024071020024036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que, em fase de execução, converteu o julgamento em diligência para que a parte autora adeque seus cálculos aplicando "*juros em continuação somente entre a data da conta de fls. 93/99 (11.2003) e a data em que houve o trânsito em julgado dos Embargos à Execução opostos pelo INSS (23.04.2007)*" e, no que tange à correção monetária, os índices previstos no "*Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, alterada pela Resolução 267, de 02/12/2013, do Conselho da Justiça Federal*" (fls. 16-17).

Alega, o INSS, que não devem incidir juros de mora entre a data da conta e o trânsito em julgado dos embargos à execução. Sustenta que, "*tendo o exequente dado causa aos embargos opostos pela autarquia, porquanto equivocados, não é plausível a incidência de juros de mora no período em que o Poder Público foi obrigado a adotar medida judicial cabível no momento, a fim de evitar um pagamento a maior de dinheiro público*". Frisa que, "*a partir da elaboração da conta de liquidação pelo exequente não incidem juros de mora*" (fl. 09).

Outrossim, sustenta que "não há cabimento para a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, no que diz respeito à alteração trazida pela Resolução 267 de 02/12/2013, haja vista que o Acórdão articulado nas ADIs 4.357/DF e 4.425/DF ainda não foi publicado, razão pela qual o exato alcance do julgamento ainda não pode ser avaliado com segurança". Diz que "o STF não decidiu quanto à modulação dos efeitos da decisão proferida no julgamento das ADIs em epígrafe, e portanto, não restou deliberado se o julgado operará **ex tunc** ou se haverá algum outro momento para a eficácia da decisão, conforme previsto pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/99".

Requer a reforma da decisão agravada, julgando-se extinta a execução de saldo remanescente relativo ao precatório e à requisição de pequeno valor.

Decido.

O autor ajuizou ação objetivando a revisão de seu benefício previdenciário.

O juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o réu "a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor", bem como ao "pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, acrescidas de juros de mora de doze por cento ao ano, contados a partir da citação". Honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (fls. 20-23).

Foi dado parcial provimento à remessa oficial e às apelações do INSS e da parte autora "para reduzir os juros de mora para seis por cento ao ano e determinar que a verba honorária seja computada até a data da sentença", elevando-se "o percentual da referida verba para quinze por cento". Mantida a sentença, quanto ao mais (fls. 24-28).

Trânsito em julgado em 02.09.2003 (fl. 30).

O autor apresentou conta de liquidação atualizada até dezembro/2003 (fls. 31-35).

O INSS opôs embargos à execução, insurgindo-se contra o cálculo de honorários advocatícios em 15% e não em 10% (fl. 39).

A contadoria do juízo apresentou conta atualizada até dezembro/2003 (fls. 45-50).

O juízo a quo acolheu o cálculo do contador judicial, julgando os embargos à execução parcialmente procedentes (fls. 52-54).

Após a expedição dos ofícios requisitórios (fls. 56-57), o autor apresentou cálculo apurando diferenças por atraso na revisão do benefício - de 01.01.2004 a 31.03.2008, no valor de R\$ 14.109,59 (fl. 60), bem como cálculo apurando juros a partir da data da conta e atualização monetária pelo IGP-DI ou IPCA-E, no valor de R\$ 9.123,71 (fl. 59).

O INSS concordou com as diferenças "*devidas em razão da não revisão do benefício*" no período de 01.01.2004 a 31.03.2008, no valor de 14.109,59, discordando das diferenças no valor de R\$ 9.123,71, a título de juros de mora durante a tramitação do precatório ou "ao menos desde a inscrição do precatório" (fls. 72-85).

O contador judicial informou ao juízo não haver "diferenças no que se refere ao pagamento dos precatórios" (fls. 86-90).

Destarte, o juízo *a quo* proferiu a decisão agravada, convertendo o julgamento em diligência para que a parte autora adeque seus cálculos aplicando "*juros em continuação somente entre a data da conta de fls. 93/99 (11.2003) e a data em que houve o trânsito em julgado dos Embargos à Execução opostos pelo INSS (23.04.2007)*" e, no que tange à correção monetária, os índices previstos no "*Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, alterada pela Resolução 267, de 02/12/2013, do Conselho da Justiça Federal*", tendo em vista a "*inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo STF, na ADI n. 4.357/DF*", restando afastada "*a aplicação dos 'índices oficiais de remuneração básica' da caderneta de poupança como indexador de correção monetárias nas liquidações de sentença proferidas contra a Fazenda Pública*" (fls. 16-17).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento em conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, em 14.03.2013, declarou a inconstitucionalidade da expressão "*índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança*", constante do § 12 do artigo 100 da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº **62/2009**, *in verbis*:

"§ 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."

Contudo, encontra-se em discussão a **modulação dos efeitos** da decisão, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.868/1999:

"Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado."

Desse modo, ainda não se sabe qual será o alcance da decisão do Supremo Tribunal Federal.

Destaque-se que, no caso *sub judice*, os pagamentos dos valores devidos foram efetuados por meio de requisições de pequeno valor incluídas em proposta orçamentária em julho/2008 (fls. 62-63).

Outrossim, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o pagamento do precatório, se realizado até o final do exercício seguinte à inclusão no orçamento, não obriga a entidade de direito público a arcar com juros de mora a partir da expedição do precatório/requisição de pequeno valor, devidos apenas no caso de descumprimento da norma constitucional, ou seja, atraso no cumprimento efetivo da obrigação.

Também o Superior Tribunal de Justiça, seguindo os precedentes do Pretório Excelso, pacificou entendimento no sentido de que descabida a incidência de juros de mora sobre a conta de precatório pago dentro do prazo previsto no artigo 100, §1º, da Constituição da República.

Nesse íterim, em relação à possibilidade de incidência de juros de mora em período anterior, vale dizer, a partir da data da conta até a data da expedição de precatório/requisição de pequeno valor (objeto de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, ao argumento de que a matéria versada não coincidia com aquela decidida anteriormente pela Suprema Corte, referindo-se, ao contrário, a período distinto, sobre o qual não havia, ainda, pronunciamento seguro), o mérito da questão, sob repercussão geral, restará analisado oportunamente em sessão plenária, de maneira que não há posicionamento definitivo da Suprema Corte a esse respeito.

Contudo, por não se ignorar, especificamente no que concerne à incidência de juros no período que abrange a data da conta até a data da requisição do pagamento, a existência de precedentes reiterados desta Corte (EI 00345252820014039999, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, **3ª Seção**; AC 00027683219994036104, rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma; AI 201003000169447, rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma; AC 00036990519904039999, rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma), na linha inclusive do entendimento

firmado no âmbito da Corte Especial do Superior Tribunal Justiça (Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.143.677/RS, rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 04.02.10), a reforma da decisão ora atacada, ainda que contrariamente ao que tenho sustentado acerca do tema, é medida que se impõe.

Nada obstante, quanto aos juros, a decisão agravada não merece reforma, posto que determinou a incidência destes somente até a data do trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos à execução, que, acolhendo cálculo da contadoria judicial, definiu o valor devido pela autarquia, em consonância com entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 83/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia dos autos se são devidos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório/RPV, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. A propósito, este entendimento ficou consolidado no julgamento do REsp 1.143.677, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C).

3. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que "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, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25/8/2011). Precedentes. Súmula 83/STJ.

4. Com relação ao argumento de que "para que o cômputo dos juros moratórios leve em conta a diferença entre as hipóteses de procedência, improcedência ou procedência parcial dos embargos à execução", foi suscitado apenas nos embargos de declaração opostos nesta Corte, quando deveria ter sido suscitada na origem, razão por que não merece conhecimento, por ser inaceitável inclusão de novas razões nessa via recursal, tanto em razão da preclusão consumativa, quanto por implicar inovação de tese.

Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 573.892/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)

"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, julgado em 24/09/2013, DJe 02/10/2013)

"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 a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1161424/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 12/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV - NÃO INCIDÊNCIA - JULGADO DA CORTE ESPECIAL SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC - CARÁTER PROTELATÓRIO - MULTA.

1. Os juros moratórios não incidem no período entre a elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.143.677/RS, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).
2. Não obstante o realinhamento da jurisprudência desta Corte para consignar que "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), partiu o Tribunal de origem da premissa de que, no caso, ao contrário do que afirmam os agravantes, não houve a oposição de embargos à execução pela Fazenda Pública, sendo impossível a esta Corte rever o contexto fático dos autos por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental em ataque ao mérito de decisão proferida com base no art. 543-C do CPC não provido, com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa." (AgRg no REsp 1233813/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 07/05/2013)

"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, julgado em 21/02/2013, DJe 28/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE O ÚLTIMO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O simples fato de constar no título executivo a condenação genérica do vencido no pagamento de juros de mora não implica a fixação do termo final na data da inscrição do precatório.
2. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.
3. Assim, 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.
4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte.
5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1135461/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012)

Destarte, deve prevalecer, para todos os efeitos, o valor efetivamente devido por ocasião da homologação da

conta, permitindo-se a completa satisfação do crédito do segurado, fim último da tutela jurisdicional.
Posto isso, defiro parcialmente a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para revogar a decisão agravada somente no tocante à correção monetária.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024054-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024054-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANNA LIVIA JAQUES PUPO ROSA incapaz e outro
: JOAO MIGUEL JAQUES PUPO ROSA incapaz
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
REPRESENTANTE : JESSICA TAISE TEODORO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00065579320148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mogi Mirim/SP que, nos autos do processo nº 0006557-93.2014.8.26.0363, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando a implantação de auxílio reclusão.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Da simples leitura do art. 80 da Lei nº 8.213/91, depreende-se que, para a concessão de auxílio reclusão, exige-se, além do efetivo recolhimento à prisão, a comprovação da condição de dependente, bem como a demonstração da qualidade de segurado do segurado.

Contudo, a Emenda Constitucional n.º 20/98 limitou o benefício aos dependentes dos segurados de baixa renda:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de Previdência Social."

Posteriormente, o Decreto n.º 3.048/99 estabeleceu:

"Art. 116 - O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º - É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º - O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º - Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

(...)"

O valor acima referido é atualizado por portarias interministeriais.

Após um período de divergência de entendimentos, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 587.365 e nº 486.413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional nº 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes.

Outrossim, a jurisprudência tem entendido que se o segurado encontrava-se desempregado à época da prisão, inexistia renda, sendo devido o benefício aos seus dependentes, com fundamento no § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, merece destaque o seguinte julgado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico.*

2. *À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991 o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.*

3. *O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".*

4. *Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.*

5. *O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".*

6. *Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado **quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão**, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).*

7. *Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.*

8. *Recursos Especiais providos."*

(REsp. nº 1.480.461, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 23/09/14, v.u., DJe 09/10/14)

In casu, ficou comprovada a qualidade de segurado do recluso, visto que o último vínculo cessou em 06/8/13 (fls. 48), ocorrendo a prisão em 18/9/13 (fls. 75). Outrossim, não foi superado o limite da renda, uma vez que se encontrava desempregado à época da prisão.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, entre outros, os filhos menores, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

Assim, preenchidos os requisitos, cabível a antecipação da tutela.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026353-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026353-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA GOMES SANTANA
ADVOGADO : SP197979 THIAGO QUEIROZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 00052426620148260157 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Gomes Santana contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Cubatão/SP que, nos autos do processo n.º 0005242-66.2014.8.26.0157, indeferiu o pedido de substituição do perito médico.

Assevera que o esculápio designado "*possui consultório na comarca do Guarujá*", enquanto a "*agravante reside na comarca de Cubatão, é pessoa hipossuficiente e humilde, privada de seu sustento (eis que o INSS indeferiu o benefício), sem condições, portanto, de arcar com os custos decorrentes da locomoção a Comarca distinta*" (fls. 4).

Requer que seja reformada "*a r. decisão interlocutória* proferida pelo Juízo da 1ª Vara Judicial de Cubatão/SP, Processo n.º 0005242-66.2014.8.26.0157, no sentido de que **seja substituído o I. Perito nomeado, nomeando-se médico local e especialista, ou designando-se local ACESSÍVEL para a realização do exame**". (fls. 8)

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

Primeiramente, devo ressaltar que o art. 558 do CPC exige a presença *simultânea* dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.

No caso, observa-se que a autora não teve condições de comparecer à perícia designada para o dia 08/11/2014, no município do Guarujá/SP, conforme informações de fls. 115.

Também consta dos autos que a autora possui precárias condições financeiras e de saúde (conforme pretende comprovar mediante a realização de perícia). Tais circunstâncias, de fato, não recomendam o seu deslocamento para a realização de futura prova pericial, sendo forçoso reconhecer que a determinação acima vai de encontro ao objetivo constitucional de amplo acesso ao Judiciário.

Quanto ao perigo de dano, a manutenção do *decisum* traria prejuízos de custosa reparação à agravante, que ficaria impossibilitada de produzir as provas necessárias à instrução do feito, postergando de forma injustificada a entrega da prestação jurisdicional.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo pleiteado para que nova perícia seja realizada na cidade de Cubatão/SP.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos dessa decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026419-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CELIA ROSANA DE PAULA BENTO
ADVOGADO : SP302561 CARLOS ALBERTO MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 00069004520148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara de Amparo/SP que, nos autos do processo n.º 0006900-45.2014.8.26.0022, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS *Cidadão* - cuja juntada do extrato ora determino -, a agravada comprovou a carência necessária para o deferimento do benefício almejado. Outrossim, o atestado médico acostado a fls. 20, datado de 23/6/14, revela que a segurada encontra-se "*sem condições para atividades laborais*".

Assim, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da agravada é incompatível com o exercício de atividade laboral.

Quanto à alegação da autarquia no sentido de que a doença que acomete a autora é pré-existente, observo que o INSS não fez a necessária prova de suas alegações, não providenciando a juntada do laudo elaborado pelo sr. perito médico, na esfera administrativa.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028573-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028573-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOAO ALEXANDRE PALMA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00087515820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Alexandre Palma contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos que, nos autos do processo nº 0008751-58.2012.4.03.6103, deixou de receber o recurso de apelação interposto pelo agravante, por entender que "*a sentença julgou-lhe totalmente procedente o pedido. Outrossim, não houve sucumbência recíproca capaz de ensejar cabimento do referido recurso.*" (fls. 34)

Razão assiste ao recorrente.

Apura-se da sentença proferida que o pedido inicial - de concessão de aposentadoria por invalidez - foi julgado procedente.

O segurado, porém, irredimido com os critérios adotados naquele pronunciamento, no que se refere à correção monetária e aos juros moratórios, interpôs recurso adesivo que, no entanto, não foi recebido pelo MM. Juiz *a quo*. Malgrado os argumentos apresentados pelo magistrado de primeiro grau, entendo que o agravante tem interesse recursal, na medida em que pretende a modificação da parte da sentença que entende ter sido desfavorável.

Preenche o seu recurso, portanto, o requisito previsto no art. 514, inc. II, do CPC. Isso posto, defiro o efeito suspensivo para reconhecer o interesse recursal da parte autora, ora agravante. Comunique-se o MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030760-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030760-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO GONCALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10082673720148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Alberto Gonçalves Ferreira contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Mogi Guaçu/SP que, nos autos do processo nº 1008267-37.2014.8.26.0362, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença, cessado em 27/6/14.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade. Segundo lição do doutrinador Eduardo Couture, ao tratar da interpretação constitucional do direito processual, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional *in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Daí a impossibilidade de se entender que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial, ou diante de prova absoluta, caso em que estaria inviabilizada a proteção contra a *ameaça a direito* (art. 5º, XXXV, CF).

O atestado médico acostado a fls. 33, datado de 1º/9/14, revela que o recorrente "*apresenta quadro de artrose lombar com dor e limitação funcional, não pode fazer esforço físico, apresenta condropatia patelar, lesão parcial do LCA e laceração do menisco com bursite de cisto de Backer em joelho esquerdo e direito, onde foi submetido a tratamento cirúrgico. Apresenta também tendinopatia do manguito do ombro e também foi submetido a cirurgia queixando de dor e dificuldade de movimentação, apresenta tendinite membros superior.*"

Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde do recorrente é incompatível com o exercício da atividade laboral por ele exercida.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, promova a implantação do benefício de auxílio doença ao autor, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Comunique-se o Juízo *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031239-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : NERMANI JOSE DA ROCHA
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00105885920148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nermani José da Rocha contra a R. decisão proferida pela MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara de Mogi Mirim/SP que, nos autos do processo nº 0010588-59.2014.8.26.0363, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença. Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade. Segundo lição do doutrinador Eduardo Couture, ao tratar da interpretação constitucional do direito processual, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional *in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Daí a impossibilidade de se entender que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial, ou diante de prova absoluta, caso em que estaria inviabilizada a proteção contra a *ameaça a direito* (art. 5º, XXXV, CF).

O atestado médico acostado a fls. 17 revela que o recorrente encontra-se "*sem condições de suas atividades de trabalho no momento*". Outrossim, no documento de fls. 19 consta que o segurado é portador de osteoartrose grave.

Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde do agravante é incompatível com o exercício da atividade laboral por ele exercida.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, promova a implantação do benefício de auxílio doença ao autor, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Comunique-se o Juízo *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031591-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031591-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROMILDA FALDA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG. : 00020397519998260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MMª. Juíza de Direito da 1ª Vara de Pederneiras/SP, nos autos do processo n.º 0002039-75.1999.8.26.0431.

Assevera que, *"no processo acima descrito, a autora ganhou o direito à implantação do benefício de Pensão Por Morte do companheiro 'Geraldo Gomes Reis' desde a data do óbito em 11/04/1987. Ocorre que, a autora possui benefício ativo de Pensão por Morte, decorrente do óbito do cônjuge 'Jovelino de Almeida', ocorrido em 12/06/1988"* (fls. 3) e que, *"mesmo após ser alertada sobre a existência da pensão por morte recebida pela autora em razão do falecimento do marido, a MM. Juíza a quo entendeu por determinar a implantação do benefício à autora, sob o fundamento de que havia direito adquirido à cumulação dos benefícios."* (fls. 3)

Sustenta, ainda, que *"a legislação da época também previa a cessação da cota de pensão em razão do casamento (art. 125, II, do Decreto 83.080/1979). Logo, se a autora era casada e dependente do marido, seria o caso de cessar o benefício do companheiro rural desde o reconhecimento da dependência da autora, em relação ao marido, o que foi formalizado com o deferimento da pensão por morte do cônjuge."* (fls. 5vº)

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Nos autos da ação subjacente foi deferida pensão por morte à agravada, com data de início em 11/4/87, em razão do óbito de seu companheiro (fls. 17).

Referido benefício foi concedido com fundamento no Decreto nº 83.080/79 que, em seu art. 301, preceituava:

"Art. 301 - Aplica-se ao benefício de que trata esta subseção o disposto nos artigos 18 e 125 sobre a extinção de cotas de pensão."

Outrossim, dispunha o aludido art. 125, *in verbis*:

"Art. 125 - A parcela individual da pensão se extingue:

I - pela morte do pensionista;

II - pelo casamento do pensionista, inclusive do sexo masculino;

(...)"

Desse modo, a legislação de regência, vigente à época, previa que a cota da pensão seria extinta, caso o beneficiário contraísse novas núpcias.

No presente caso, conforme se depreende dos documentos colacionados a fls. 42/43, em 12/6/88, foi deferido à agravada novo benefício de pensão, agora, em razão do passamento de cônjuge.

Portanto, a demandante não mais detinha a qualidade de dependente do primeiro companheiro, quando contraiu novo matrimônio, requisito essencial para a obtenção da respectiva pensão.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, suspendendo o pagamento do benefício de pensão decorrente do óbito de Geraldo Gomes Reis. Comunique-se à MMª. Juíza *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022934-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022934-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DULCE DOS ANJOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10019433320148260038 3 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023261-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023261-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ALDO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40069500820138260161 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023582-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023582-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE NATALINO PAVIOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10002133520148260604 2 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024845-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024845-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : AMERICO DOS SANTOS ANTONIO
ADVOGADO : SP292841 PAULA GOMEZ MARTINEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00166-5 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024941-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024941-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WALTER PADILHA PEREIRA
ADVOGADO : SP087750 NORBERTO FRANCISCO SERVO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00068-4 3 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025771-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025771-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PAULO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020361120128260223 4 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001617-58.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.001617-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EDMUNDO PEREIRA MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016175820144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002203-74.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.002203-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PAULO CORREA
ADVOGADO : SP215373 RONALD FAZIA DOMINGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022037420144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001910-30.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001910-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : RENATO ERNESTO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019103020144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001897-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001897-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANTONIO SOUSA DA SILVA
ADVOGADO : SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 00000589020158260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Brodowski/SP que, nos autos do processo nº 0000058-90.2015.8.26.0094, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade. Segundo lição do doutrinador Eduardo Couture, ao tratar da interpretação constitucional do direito processual, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional *in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Daí a impossibilidade de se entender que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial, ou diante de prova absoluta, caso em que estaria inviabilizada a proteção contra a *ameaça a direito* (art.

5º, XXXV, CF).

O atestado médico acostado a fls. 30, datado de 02/9/14, indica expressamente que o autor possui "incapacidade laboral".

Logo, os elementos existentes nos autos revelam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde do agravado é incompatível com o exercício de suas atividades profissionais.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34753/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008480-18.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.008480-2/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : AGOSTINHO JOSE GUIMARAES e outros |
| | : ADMIR NAGIB DA ROCHA MACHADO |
| | : AKIO WATANABE |
| | : JOSE SALAS FERNANDES |
| | : EDUARDO MURBACH |
| | : MARINA LUIZA DE OLIVEIRA MORAES |
| | : ORLANDO LOPES BARBERIS |
| ADVOGADO | : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro |
| APELANTE | : ROBERTO APPARECIDO DELLA PENNA |
| ADVOGADO | : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |

DESPACHO

- Folhas 325/326:

a) Preliminarmente, diante da certidão de fl. 324, certifique-se o transito em julgado em relação a:

- AGOSTINHO JOSE GUIMARAES

- AKIO WATANABE

- JOSE SALAS FERNANDES
- EDUARDO MURBACH
- MARINA LUIZA DE OLIVEIRA MORAES
- ORLANDO LOPES BARBERIS
- ROBERTO APPARECIDO DELLA PENNA

b) Ato contínuo, diante da notícia de falecimento do coautor ADMIR NAGIB DA ROCHA MACHADO, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 30 (trinta) dias, manifestar-se sobre possível habilitação de herdeiros.

Decorrido esse prazo sem manifestação, devolvam-se os autos para extinguir a relação processual em relação a esse litisconsorte, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044161-42.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044161-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP022812 JOEL GIAROLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEVERINO JOAO VITORINO
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00434-2 6 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fl.388- Defiro a dilação de prazo por mais 30 (trinta) dias.

Após, conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024119-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024119-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : TEREZA MARIANO PEREIRA
ADVOGADO : SP151532 ANTONIO MIRANDA NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 312/357

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 06.00.00004-4 1 Vr ITABERA/SP

DESPACHO

Tendo em vista os documentos de fls. 150-152, dê-se ciência as partes autora e autárquica.

Prazo: 10 dias

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038361-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038361-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANTE CARICILLI e outros
: FRANCISCO MARIANO
: JOSE PEREIRA GOMES
: ORDIVAL PINESE
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 97.00.00077-8 2 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial dos beneficiários dos exequentes Dante Caricilli, Francisco Mariano e Ordival Pineise com a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como a aplicação do artigo 58 do ADCT no período compreendido entre abril/1989 e dezembro/1991, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos das Súmulas nº 8, desta Corte e 148 do STJ e do Provimento nº 26 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, juros de mora em 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo código civil, após em 1% ao ano e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 147/162, dos autos em apenso), que apurou um montante de R\$ 31.771,22.

O INSS opôs embargos à **execução**, aduzindo excesso de **execução** no tocante ao autor Dante Caricilli, alegando a inexigibilidade do título executivo, bem como o descabimento da multa cominatória.

Após parecer da Contadoria Judicial o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente os embargos à **execução**, acolhendo a conta da parte exequente.

Inconformado, o INSS apela, sustentando que o cálculo acolhido está incorreto, pois no recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte exequente foi utilizado o valor incorreto da OTN no mês da aposentação (julho/1986).

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, em relação ao co-autor Dante Caricilli, aplicando o valor correto da **OTN** no mês de junho de 1986, no valor de Cz\$ **106,40**.

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, 11 de dezembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007772-11.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.007772-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSCAR DA SILVA NETO e outros
: ERIKA CAROLINE DA SILVA
: VANESSA HIEDA DA SILVA
: OSVALDO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN e outro
SUCEDIDO : OSVALDO DA SILVA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077721120084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO
Fls. 139/141: Dê-se vista ao INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007712-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIA CLEILDA FEITOSA DE SOUZA e outros
: FERNANDA FEITOSA DE SOUZA incapaz
: CLAUDIA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00041-0 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à parte exequente, a partir da citação (23/07/1998 - fl. 49/vº), com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, nos termos das Súmulas n.ºs 43 e 148 do STJ e 08 desta Egrégia Corte Regional, juros de mora em 6% ao ano, a partir da citação, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação (fls. 101/105, dos autos em apenso).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 112/116, dos autos em apenso), que apurou um montante de R\$ 38.392,61.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo a inexistência de valores a serem executados, sob a alegação de que os pagamentos foram efetivados na via administrativa, sendo o pedido acolhido pelo MM. Juízo *a quo*.

Inconformada, a parte exequente apela, sustentando que, embora o benefício tenha sido concedido na via administrativa antes da citação, este só foi pago em 05/10/1988, fazendo jus às diferenças demonstradas no cálculo de fls. 58/60.

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, 04 de dezembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036105-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036105-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIANA GERALDA FOGACA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00012-5 1 Vt ITAPORANGA/SP

DESPACHO

Pretende a parte autora o reconhecimento do exercício de atividade rural desde 16/10/1959, quando contava 10 anos de idade, até 17/05/1989, para que somado aos demais vínculos de atividade comum, lhe seja deferido o pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, verifica-se dos autos, na certidão de tempo de serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Itaporanga-SP, fls.28/30, que a requerente foi admitida naquela municipalidade em 18/05/1989, exercendo cargo em comissão de auxiliar geral, do qual foi exonerada a partir de 28/02/1994, para que, a partir de 01/03/1994 assumisse o cargo de servente escolar, decorrente de sua aprovação em concurso público municipal.

Dessa forma, solicito a expedição de ofício à Prefeitura Municipal de Itaporanga, com o envio de cópia da certidão de fls. 28/30, a fim de que seja esclarecido qual era o regime jurídico de contratação da parte autora, se celetista ou estatutário, bem como para que se informe quanto ao eventual recolhimento de contribuições previdenciárias no período.

Após, voltem-me conclusos para oportuno julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000135-36.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000135-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : ELIZEU SILVEIRA MARQUES
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001353620094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, admito os embargos infringentes.

Nos termos dos arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019248-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019248-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA ROBERTO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 08.00.00101-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 199: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030953-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : YUKIO WATANABE (= ou > de 60 anos) e outro
: GABRIEL ROSA NETO
ADVOGADO : SP036173 ADRIANO SEABRA MAYER FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00208-2 1 Vr TATUI/SP

Decisão

Fl. 206: requer a agravante a desistência do agravo legal interposto às fls. 197/204.

Assim, **HOMOLOGO** a desistência desse recurso, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional c/c artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 153/195 e, em seguida, remetam-se os presentes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041785-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041785-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS MAZZOCO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 05.00.00077-2 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço à parte exequente, a partir do ajuizamento da ação, pelo coeficiente de 88% do salário-de-benefício, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, nos termos das Súmulas nºs 148 do STJ, juros de mora em 0,5% ao mês, a partir da citação, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado (fls. 52/56, dos autos em apenso).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 97/102, dos autos em apenso), que apurou um

montante de R\$ 121.376,57.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução.

Por determinação judicial, foi realizada perícia técnica que apresentou seu parecer às fls.89/91.

A r. sentença julgou improcedente os presentes embargos à execução (fls. 95/97).

Inconformado, o INSS apela, reiterando o pedido da inicial dos embargos á execução.

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, 01 de dezembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047189-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047189-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE CARLOS MANOEL ALVES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 01052060720098260222 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

- Folhas 217/221: Apresentados aos autos novos documentos, abra-se vista ao INSS, para ciência e, se for o caso, manifestação.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014618-26.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.014618-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CAROLINA RODRIGUES BIGUETO

ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00146182620124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Com a informação de falecimento da autora Carolina Rodrigues Bigueto, pretende habilitar-se neste feito, na condição de viúvo, Alberto Bigueto, conforme certidão de óbito (f. 210) e certidão de casamento (f. 211). Manifestou-se o INSS às fls. 216/217.

Decido:

A respeito do pedido de habilitação para sucessão da apelante, adoto o entendimento da doutrina que segue transcrita, nos termos das judiciosas considerações de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior: *"O dispositivo em comento busca facilitar o recebimento das diferenças que não foram pagas ao segurado em vida, as quais são alcançadas diretamente aos dependentes previdenciários habilitados à pensão por morte. Exemplifica-se com os valores decorrentes de pecúlio, ou relativos à aposentadoria do segurado, correspondentes aos dias do mês em que ocorrer o falecimento, até esta data, uma vez que os valores posteriores dizem respeito à pensão.*

Com argumentos ponderáveis, Luiz Fernando Crespo Cavalheiro manifesta-se pela inaplicabilidade deste dispositivo nas ações previdenciárias: "O que se pretendeu com a regra antes mencionada foi simplificar o pagamento de eventuais prestações previdenciárias devidas ao ex-segurado. Ou seja, como a data de falecimento não coincide, em regra, com o último dia do mês, as parcelas compreendidas entre o início do mês e a data de início da pensão previdenciária, são devidas ao de cujus e, por isso, integram a sua herança. Entretanto, conhecendo as dificuldades econômicas da maioria dos segurados da Previdência Social, bem assim o valor ínfimo de tais parcelas, o legislador autorizou o pagamento desses saldos diretamente àquelas pessoas que sucederam o segurado para efeito de recebimento do benefício. Todavia, isso não pode ter aplicação relativamente aos demais créditos do de cujus, ainda que oriundos de benefícios previdenciários: esses créditos integram o patrimônio do morto e, por isso, devem ser partilhados segundo a regra geral de sucessões". Entretanto, a jurisprudência majoritária do TRF da 4ª Região tem respaldado posição contrária. O STJ já decidiu nesta trilha, nos seguintes termos: "Em se tratando de ação ajuizada por sucessores de segurados, titulares dos benefícios assegurados pela legislação previdenciária, pleiteando valores não recebidos em vida, não se aplicam as regras do Direito de Família quanto à habilitação por inventário ou arrolamento, mas o comando contido no artigo 112 da Lei nº 8213/91".

*Assim, em nossa opinião, em caso de falecimento do autor no curso da ação ou execução, **os dependentes previdenciários do autor falecido poderão habilitar-se, comprovando o óbito e a condição de dependentes previdenciários, mediante certidão fornecida pelo INSS. Somente serão declarados habilitados os sucessores se inexistirem dependentes previdenciários.** Assim, não há necessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual."* (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado Editora, ed. 2006, p. 373.74)

Ademais, no mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Corte, processos n. 2006.03.00.087797-9 - AG 278256 (8ª Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta), n. 96.03.028205-7(9ª Turma, Relatora Desembargadora Marisa Santos) e n. 2002.61.24.000973-1(7ª Turma, Relatora Desembargadora Eva Regina).

Consequentemente, determino o regular prosseguimento da habilitação do viúvo ALBERTO BIGUETO (CPF 187248418-20).

Retifique-se a autuação.

Em seguida, voltem-me conclusos para julgamento do recurso de apelação interposto às fls. 197/201.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003779-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003779-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSUE RIBEIRO PIRES
ADVOGADO : SP060740 IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00353303520024030399 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004473-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004473-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MESSIAS BRANDAO MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP079269 LISANGELA CORTELLINI FERRANTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 03.00.00124-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005775-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005775-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ERI XAVIER
ADVOGADO : SP027829 ROBERTO MIRANDOLA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00147-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005949-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005949-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : TANIA MARIA DA SILVA REIS
ADVOGADO : SP236505 VALTER DIAS PRADO e outro
SUCEDIDO : LIBERIO JOSE DOS REIS falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00104192720004030399 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022826-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022826-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JUCEILANE MAMEDE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
REPRESENTANTE : ANATALIA ROSA PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00080096820054036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por MARCOS ALVES PINTAR, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, contra a decisão que concedeu ao agravante o prazo de cinco dias, para o recolhimento das custas com o código de receita 18750-0 e 18760-7.

Sustenta o agravante, em síntese, que os códigos de recolhimento da GRU Judicial, mencionados na Resolução nº411/2010, foram alterados por normas posteriores.

Pede a retratação prevista no art. 557, § 1º, do CPC, a fim de que seja conhecido e julgado o agravo de instrumento.

Feito o breve relatório, decido.

A Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, da Presidência, alterou os códigos de receita, de 18750-0 e 18760-7, para 18720-8 e 18730-5, respectivamente.

Portanto, somente o recolhimento com o código de receita 18730-5, no valor de R\$8,00, está correto, conforme comprovantes juntados às fls. 07 e 08.

Diante do exposto, RECONSIDERO a decisão proferida às fls. 103 e determino o recolhimento das custas com o código de receita 18720-8, no valor de R\$64,26, no prazo de cinco dias.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014768-28.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.014768-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIA GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : MS014876 GUSTAVO ADRIANO FURTADO DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08002697720118120012 2 Vr IVINHEMA/MS

DESPACHO

Oficie-se ao INSS solicitando o envio de cópia reprográfica integral do processo administrativo relativo ao benefício de Amparo Social número 541.216.900-3, concedido a Antonio Aparecido de Souza, para instrução destes autos.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001653-67.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.001653-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VANDERLEI PIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016536720134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Diante da constatação de que a parte autora encontra-se incapacitada para os atos da vida civil, determino a baixa dos autos à Vara de origem, para as providências necessárias à regularização da representação processual do(a) requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

2014.03.00.025469-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANTE ESPINOLA DE CARVALHO MAIA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ZENALHA MARIA DE SOUZA CUNHA
ADVOGADO : MS013695 EDGAR MARTINS VELOSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00019326020114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em execução de título judicial, contra decisão de fls. 214/215 dos autos principais (fls. 241/242 destes autos), que rejeitou a exceção de pre-executividade interposta, na qual apurou erros materiais nas contas aprovadas pelo juízo.

Alega o INSS que a exequente erra grosseiramente no cálculo, fazendo uso de uma RMI incorreta, apura períodos de valores indevidos e não desconta os valores recebidos a título de benefício assistencial.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento.

Em Primeira Instância o INSS foi condenado ao pagamento de benefício previdenciário (pensão por morte), com DIB em 27/03/2003 nos termos dos arts. 16, § 4º, 15, I, II, § 1º, § 4º e 74, II da Lei 8.213/91, decisão que foi objeto de remessa oficial perante esta Corte, teve o provimento negado, sendo concedida a tutela específica em 17/08/2012.

Os honorários advocatícios sucumbenciais forma fixados na sentença da ação de conhecimento em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

O transito em julgado ocorreu em 19/10/2012.

A exequente apresentou cálculos no valor de R\$ 214.691,72 devidos à parte e, honorários advocatícios no valor de R\$ 1000,00 - atualizados até jan/2013, nos termos da Resolução 134/2010 do CJF e Sumula 254 do STF

Citada, nos termos do art. 730 do CPC, em 05/03/2013, o INSS acatou a forma de pagamento dos honorários advocatícios em separado, no valor de R\$ 1047,09 nos termos do art. 23 do Estatuto da OAB e Resolução 134/2010 do CJF.

A autarquia concordou com os cálculos, mas, a seguir apresentou esta exceção de pre-executividade.

Portanto, entendo que a argumentação exposta pelo INSS no que se refere a erros materiais, presença de benefícios inacumuláveis não descontados nos cálculos e a definição do que é ou não "**matéria de ordem pública**" merece acolhida.

Trata-se do erário publico e existe perigo de dano irreversível aos cofres públicos, portanto, tal matéria, assim como os cálculos devem ser plenamente analisados segundo os arts. 475-G, 468 e 467 c.c. art. 463, I, do CPC em exceção de pré-executividade, logo, neste agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Isto posto, com fundamento no art. 558 do CPC, concedo efeito suspensivo ao recurso para determinar o cancelamento dos ofícios requisitórios.

Comunique-se o teor desta decisão ao setor de precatórios desta corte e, ao Juízo a quo, requisitando-se as informações.

Decorrido o prazo, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026750-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026750-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : EVANDRO ORTIZ DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP238216 PRISCILA FIALHO MARTINS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00102908220144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Recebo o agravo de fls. 110/118 como pedido de reconsideração, nos termos do disposto no parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.

O pedido de recebimento deste recurso por instrumento já foi apreciado (fls. 108/108-verso). Neste momento, não há fato novo hábil a justificar sua reconsideração.

No sentido do não cabimento de agravo na hipótese é o entendimento firmado nesta Nona Turma, consoante os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO. 1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida. 2- Excetuada o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC). 3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida." (TRF 3ª Região, Proc. nº 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, Rel. Nelson Bernardes, DJU 12.07.2007, p. 599).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RETIDO. REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR. DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 527, INCISO II, DO CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.187/05. I - Após as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, excetuada o juízo de reconsideração facultado ao Relator, que não é cabível na hipótese dos autos, a decisão que converte o agravo de instrumento em retido não é mais passível de impugnação em sede do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil e nos artigos 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte. A lei prevê a possibilidade de reforma dessa decisão pela turma julgadora do órgão colegiado somente por ocasião do julgamento do mérito do agravo, caso reiterado nas razões ou contra-razões de apelação. II - Agravo legal não conhecido. Mantida a decisão recorrida." (TRF/3ª Região, Proc. nº 2009.03.00.036159-9/SP, Nona Turma,

Rel. Marisa Santos, DJ 22.02.2010, p. 31/32)
Assim, cumpra-se a parte final da decisão de fl. 108-verso.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de março de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028238-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028238-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : GIVALDO PRUDENCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058422620144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Recebo o agravo de fls. 79/83 como pedido de reconsideração, os termos do disposto no parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.

O pedido de recebimento deste recurso por instrumento já foi apreciado (fls. 77/77-verso). Neste momento, não há fato novo hábil a justificar sua reconsideração.

No sentido do não cabimento de agravo na hipótese é o entendimento firmado nesta Nona Turma, consoante os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO. 1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida. 2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por conseqüência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC). 3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida." (TRF 3ª Região, Proc. nº 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, Rel. Nelson Bernardes, DJU 12.07.2007, p. 599).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RETIDO. REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR. DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 527, INCISO II, DO CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.187/05. I - Após as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, que não é cabível na hipótese dos autos, a decisão que converte o agravo de instrumento em retido não é mais passível de impugnação em sede do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil e nos artigos 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte. A lei prevê a possibilidade de reforma dessa decisão pela turma julgadora do órgão colegiado somente por ocasião do julgamento do mérito do agravo, caso reiterado nas razões ou contra-razões de apelação. II - Agravo legal não conhecido. Mantida a decisão recorrida." (TRF/3ª Região, Proc. nº 2009.03.00.036159-9/SP, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJ 22.02.2010, p. 31/32)

Assim, cumpra-se a parte final da decisão de fl. 77-verso.

Intimem-se.
São Paulo, 03 de março de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031736-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031736-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO
AGRAVADO(A) : ELIZABETH ANUNCIADA ALVES
ADVOGADO : SP285463 REGINALDO FERREIRA DE CARVALHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00021716820094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003201-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003201-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIMARI CHELINI
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI
No. ORIG. : 00008940720138260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Fls.: 79/80: **Indefiro.**

A parte exequente, ora apelada, requer o pagamento de valores reputados incontroversos.

Esse pleito, contudo, deve ser oportunamente dirigido ao Juízo da Execução.

Por ora, a esta Corte cabe apenas o julgamento de recurso de apelação, interposto pela parte embargante (INSS), **recebido em ambos os efeitos.**

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015777-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015777-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : ANTONIA DE SOUSA PEREIRA
ADVOGADO : SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00152094020128260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, admito os embargos infringentes.

Nos termos dos arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018718-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018718-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENIVAL CECINO GOMES
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 13.00.00031-6 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

- Folhas 139/142: Apresentados aos autos novos documentos, abra-se vista ao INSS, para ciência e, se for o caso,

manifestação.
Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034696-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034696-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JAITON LIMA SANTOS
ADVOGADO : SP110636 JOAO BATISTA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00055-8 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DESPACHO

Intime-se o autor, pessoalmente, para cumprir o despacho de fls. 183, no prazo de dez (10) dias, sob pena de extinção do feito.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035039-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCIA DA SILVA
ADVOGADO : SP144663 PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA
No. ORIG. : 05.00.00076-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a conceder o benefício assistencial à parte exequente a partir do requerimento administrativo em 24.03.2003, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, na forma d legislação de regência, juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e, a partir de 30/06/2009 em 0,5% ao mês, honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 292/298, dos autos em apenso).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 307/310, dos autos em apenso), que apurou um

montante de R\$ 85.047,25.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução, apresentando sua conta no valor de R\$ 70.982,74 (setenta mil, novecentos e oitenta e dois reais e setenta e quatro centavos - fls. 04/05)

Por determinação judicial, foi realizada perícia técnica que apurou o montante de R\$ 11.878,95 (fls. 25/26), conta esta acolhida pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 34/35).

A parte exequente, por sua vez, apresentou nova conta no valor total de R\$ 83.257,12 (fls. 12/14), que foi acolhida pelo MM. Juiz *a quo*.

Inconformado, o INSS interpôs Embargos de Declaração, reiterando o pedido da inicial dos embargos á execução, momento em que o Juízo a quo determinou a elaboração de conta de conferência pelo *expert judicial*, que a elaborou atualizada até outubro/2013.

O INSS discordou do valor dos cálculos apresentados pelo Contador Judicial, por não ter sido atualizado até a data da conta embargada e os embargos de declaração foram julgados improcedentes.

O INSS, apela, reiterando suas razões de inconformismo quanto ao modo de incidência da correção monetária aplicada na conta acolhida.

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, para a data da conta embargada, qual seja, **setembro/2012**.

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, 04 de dezembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035355-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035355-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : LOURDES CAMBRAIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA |
| No. ORIG. | : 13.00.00042-5 1 Vr BOITUVA/SP |

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judícia*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o autor regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que a autora é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se a parte autora para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039538-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039538-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269183 DANIELA GONÇALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE ALVES DA SILVA ALENCAR
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
CODINOME : MARIA JOSE ALVES DA SILVA
No. ORIG. : 13.00.00003-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicium" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, para regularização, no prazo de 30 (trinta) dias, da representação processual por instrumento público. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular, diretamente ao Tabelião de Notas local, a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 05 de março de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002984-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002984-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CELI FLORIANO
ADVOGADO : SP133104 MARIA APARECIDA DE ALMEIDA GARRIDO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 01011175420098260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003490-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003490-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MELISSA KLOSER RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP326880 GERALDO JOSÉ HOLTZ DE FREITAS
REPRESENTANTE : URSULA SILVA KLOSER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 30034967120138260279 1 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Decorrido o prazo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003594-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003594-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : LAIRANE BEZERRA ARANTES COELHO DE SOUZA e outros
: TAYNA BEZERRA ARANTES COELHO DE SOUZA incapaz
: SARA COELHO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP274018 DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO e outro

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00005742520154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Decorrido o prazo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003639-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003639-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : REINALDO ALVES DIAS
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 10000681420148260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de produção de prova pericial na empresa Duratex, pois foi encaminhado laudo técnico pela referida empregadora, o qual elenca e responde às questões necessárias para análise da situação exposta pelo autor.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a omissão do PPP e do laudo técnico da empregadora quanto a sua exposição a agentes agressivos, não correspondendo à realidade, sendo necessária a produção da prova, sob pena de cerceamento de defesa.

É o relatório.

Sendo ônus da parte autora juntar aos autos a prova da atividade exercida sob condições especiais, especificamente, os formulários do INSS, acompanhados, se o caso, de laudo técnico, diligenciando, diretamente, na obtenção dos documentos necessários à comprovar o direito alegado, cabe ao magistrado aferir acerca da necessidade ou não de realização da prova técnica *in locu* ou por similaridade, quando não puder(em) o(s) fato(s) ser provado(s) por outro meio, diante da complexidade e custo para sua realização.

Diante disso, tendo os formulários, o PPP e laudos técnicos, fornecidos pelos empregadores, presunção de veracidade, constituindo provas suficientes para comprovar o labor em atividade especial, não se verifica o alegado cerceamento de defesa, sendo frágil a argumentação genérica de que as empresas fornecem documentação

incompleta ou que não se reveste de veracidade para justificar a perícia.

Portanto, não existentes elementos concretos que infirmem a conclusão extraída pelo MM. Juiz da causa, resta ausente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a interposição do recurso na modalidade de instrumento.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003696-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003696-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : LIDIA MARIA BAPTISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP290676 SERGIO LUIZ ALVES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00004301220158260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Decorrido o prazo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001123-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALERIA FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO

REPRESENTANTE : ANA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00055-5 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 220-227: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista à parte autora.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12999/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012424-82.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.012424-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : SAMUEL RIBEIRO DE QUEIROS
ADVOGADO : EMANUEL ADILSON GOMES MARQUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : Justica Publica
No. ORIG. : 00124248220054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

I - Embora mantida a atenuante da confissão na segunda fase do procedimento trifásico, a extensão da redução foi aquém (um mês) àquela anteriormente fixada no juízo singular (dois meses).

II - Em se tratando de recurso exclusivo da defesa, é de ser mantido o *quantum* de redução pelo art.65, III, alínea "d", do Código Penal, já operado na primeira instância, vale dizer, em dois meses.

III - Na primeira fase, reduzida a exasperação da pena-base, anteriormente fixada em 02 (dois) meses, para 01 (um) mês, fixando-se a pena nesta fase em 02 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão, seguindo-se da redução de 02 (dois) meses, em virtude da confissão, ficando a pena final estabelecida em 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão, mantido, no mais, o v. acórdão.

IV - Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para que para que assim leia-se no item VI da ementa, e no acórdão, o texto conforme segue: "*(...) parcial provimento ao recurso para, mantida a condenação do réu como incurso no art. 334, alínea "d" e parágrafo 2º, do Código Penal, reduzir a pena privativa de liberdade para 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão, mantido o regime inicial semiaberto e os demais termos da sentença, conforme o expedito*".

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, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para que assim leia-se no item VI da ementa, e no acórdão "*(...) parcial provimento ao recurso para,*

mantida a condenação do réu como incurso no art. 334, alínea "d" e parágrafo 2º, do Código Penal, reduzir a pena privativa de liberdade para 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão, mantido o regime inicial semiaberto e os demais termos da sentença, conforme o expendido", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001583-97.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.001583-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ADALGISA LOPES WARD
ADVOGADO : SP081293 JOSE CARLOS CAMARGO e outro
RECORRIDO(A) : PAULO CESAR ARRUDA ORNELLAS
ADVOGADO : SP148884 CRISTIANE GARDIOLO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00015839720064036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: RECURSO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO.

I - As partes saíram intimadas da decisão impugnada em 05/03/2013 - 3ªf (fl. 407) e o MPF interpôs o recurso apenas em 15/03/2013 (fl. 410), ou seja, fora do prazo legal, que é de 05 dias (artigo 586 do CPP).

II - Afigura-se inaplicável a analogia do disposto no art. 188 do CPC, bem como do § 5.º do art. 5.º, da Lei n.º 1.060/50 e art. 128, inciso I, da Lei Complementar n.º 80/94, porquanto dirigidos apenas à Defensoria Pública.

III - Tendo o MPF sido intimado pessoalmente da decisão em 05/03/2013 (3ªf), o recurso interposto em 15/03/2013 é manifestamente intempestivo.

IV - Recurso não conhecido.

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, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001404-41.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.001404-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ROMUALDO HATTY
ADVOGADO : SP205703 LUIZ ANTONIO SABOYA CHIARADIA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

NÃO OFERECIDA : MARCO ANTONIO TOBAL
DENÚNCIA : EDVALDE GONCALVES VIEIRA FILHO
No. ORIG. : 00014044120064036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/1990. ANÁLISE DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA MANTIDA. VALOR DO DIA MULTA ALTERADO DE OFÍCIO.

1 - Réu condenado porque nos anos calendários de 2001, 2002 e 2003 omitiu rendimentos tributáveis nas declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica da empresa que representava, mediante a não contabilização de valores arrecadados com a exploração de jogo de bingo, sendo apurado a existência de crédito tributário no valor total de R\$ 117.494,85.

2 - As informações foram encaminhadas pela CEF à Receita Federal do Brasil, que deu início à fiscalização da empresa. Iniciada a fiscalização, a Receita Federal solicitou diversos documentos contábeis, não tendo a empresa comprovado o ingresso do montante de R\$ 200.000,00 utilizado para a integralização de capital, o que foi configurado como presunção de omissão de receita, nos termos do artigo 282 do Regulamento de Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3000 de 26/03/1999. Da mesma forma, não logrou comprovar a origem dos depósitos efetuados na conta corrente bancária, no período de 10/2001 a 12/2003, sendo os mesmos considerados rendimentos omitidos nos termos do artigo 42, da Lei 9.430/96 e artigo 4º da Lei 9.481/1997 e 12 da Lei 9.532/1997.

3 - Para uma melhor compreensão dos fundamentos adotados, traçam-se algumas premissas: a) o réu era representante da empresa/contribuinte no período de 09/10/2002 a 27/02/2004; b) o procedimento fiscal abarca omissões de receitas ocorridas no período de 06/2001 a 12/2003; c) o início da ação fiscal se deu em 10/02/2004 e seu encerramento, em 22/05/2005; d) o sócio remanescente da empresa requereu parcelamento do crédito tributário em 24/03/2005, tendo parte desse crédito sido transferido para outro processo sem parcelamento em 01/06/2007, e a outra parte transferida para o PAEX, tendo neste permanecido até 07/08/2009; e) a prescrição da pretensão punitiva estatal restou suspensa, para o crédito que perdurou no parcelamento, de 24/03/2006 a 07/08/2009; e para àquela que não foi abrangida pelo PAEX, de 24/03/2006 a 01/06/2007; f) o réu nasceu no ano de 10/04/1936, tendo completado 70 anos de idade em 10/04/2006.

4 - Com foco apenas nas datas expostas, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva estatal. Como é sabido, o Supremo Tribunal Federal já assentou que o esgotamento da via administrativa é condição de procedibilidade da ação penal nos crimes contra a ordem tributária, e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso do prazo prescricional. Dessa forma, considera-se a data dos fatos a data da constituição do crédito tributário, que, no caso, se deu com o encerramento da ação fiscal, em 22/02/2005, ou então, com o pedido de parcelamento do crédito tributário, em 24/03/2005, já que o parcelamento implica necessariamente em confissão irretratável da dívida. Diante disso, desprezando-se, por ora, o período de suspensão da pretensão punitiva, mas considerando que a sanção do crime em comento varia de 02 a 05 anos e multa, que pende recurso da acusação para majorar a pena do réu, que a denúncia foi recebida em 17/02/2010 (publicada em 18/02/2010), e que a publicação da sentença condenatória ocorreu em 05/04/2013, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva, já que, no caso, a prescrição regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, não tendo, como visto, transcorrido lapso temporal superior a 06 anos (art. 109, III, c/c 115 do CP) entre quaisquer dos marcos interruptivos assinalados.

5 - Embora o crime de sonegação fiscal seja material, não há como negar que a responsabilidade pelos tributos devidos deve ser atribuída a quem lhe deram causa. O artigo 121 do Código Tributário Nacional prevê que o sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, e o artigo 122 do mesmo Código reza que o sujeito passivo da obrigação acessória é a pessoa obrigada às prestações que constituam o seu objeto. Não há dúvidas, portanto, de que o responsável pelo pagamento dos tributos e pela regular prestação de contas é aquele que assim era obrigado no momento das omissões assinaladas pelo Fisco, nos anos de 2001 a 2003. O fato de o réu ter vendido suas cotas sociais, dias depois do início da ação fiscal, não o desvincula da antiga obrigação, haja vista o teor do artigo 123 do Código Tributário Nacional.

6 - Noutro giro, tratando-se de crime material, eventual parcelamento da dívida tributária ou sua discussão no âmbito administrativo apesar de ser capaz de suspender uma ação penal em curso ou impedir que ela se inicie, não tem o condão de transferir a responsabilidade por eventual fraude ou omissão de receitas junto ao Fisco para os novos sócios ou administradores, mesmo que tenham sido eles os subscritores desse benefício. Nessa trilha, além de ser o réu o responsável pela obrigação tributária, não podendo transferi-la a terceiros por convenções particulares, tinha total consciência que contra a empresa por ele representada já tinha sido iniciada uma ação fiscal, não havendo que se falar que vendeu suas cotas livres de quaisquer pendências.

7 - Ademais, no caso, a ação penal só teve início no dia 17/02/2010 porque a pretensão punitiva permaneceu suspensa durante o parcelamento do crédito tributário, que teve início logo após o término da ação fiscal, ocorrido

em 10/02/2004, ainda na gestão efetiva do réu, tendo a suspensão perdurado nos períodos de 24/03/2005 a 07/08/2009 e 24/03/2005 a 01/06/2007.

8 - Assim, a materialidade delitiva restou satisfatoriamente comprovada pelo Procedimento Administrativo Fiscal realizado pela Secretaria da Receita Federal, instaurado após indícios de fraudes levantadas pela Caixa Econômica Federal, corroborado pelo parcelamento do débito apurado, que importa em confissão de dívida, e posterior rescisão do mesmo.

9 - Em sede policial, ROMUADO negou veementemente as acusações, declarando que era sócio gerente da Rengaw Administração Ltda, desde 2001, retirando seu sustendo do pro labore dessa pessoa jurídica e de honorários pelo exercício eventual da advocacia. Esclareceu que era o responsável pela Casa de Bingos Jardins no período de 12/2001 a 12/2002, e que seus outros sócios, Edvaldo Gonçalves Vieira e Marco Antonio Tobal eram apenas colegas de empreitada, isto é, eram apenas sócios empreendedores que não participavam, em momento algum, da administração da firma (fls. 48/53).

10 - A negação do réu quanto à responsabilidade pela empresa é flagrantemente contraditória às suas primeiras declarações. O réu, que é advogado, e no momento de seu interrogatório extrajudicial estava acompanhado de outro advogado, forneceu declarações, colocando-se a todo o momento à frente dos negócios da empresa e excluindo categoricamente da responsabilidade administrativa os demais sócios. Ressalta-se que os tributos lançados referem-se a omissões de receitas ocorridas nos anos de 2001, 2002 e 2003, tendo o réu declarado ser sócio da empresa desde 2000 ou 2001, apesar de formalmente ser sócio de 10/2002 a 02/2004. Além disso, como representante da empresa e tendo recebido as cotas do capital social, supostamente, totalmente integralizadas, dando a isso plena quitação, deveria ter como comprovar a real integralização das mesmas, o que não fez.

11 - O dolo, por sua vez, é incontestável. Em sua defesa, o réu limitou-se a atribuir a conduta aos outros sócios ou a protestar pela desconstituição da materialidade delitiva, não se manifestando acerca das omissões apontadas na fiscalização, ou não trazendo aos autos outros elementos que demonstrassem a verdadeira origem dos recursos não declarados, não se desincumbindo, portanto, do ônus de provar o quanto alegado, nos termos do artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal.

12 - Em suma, o contexto probatório atesta de forma cristalina a redução de tributos, mediante omissão de receitas por parte da empresa sob a administração do réu, conduta que se subsume à figura típica do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

13 - A pena base do réu foi fixada no mínimo legal e dessa forma definitivamente mantida ao final, diante da ausência de atenuantes, agravantes, causas de aumento ou diminuição de pena, restando, assim, estipulada em 02 anos de reclusão e 10 dias multa.

14 - A pena não deve ser alterada. O valor do crédito tributário restou estipulado em R\$ 117.494,76 (acrescido de juros e multa), sendo que, se desconsiderarmos a multa de 75% aplicada, o valor resta fixado em R\$ 77.562,86. Observa-se que houve pagamento das parcelas do parcelamento por aproximadamente 02 anos e 05 meses. Assim, considerando que os valores cobrados a título de multa devem ser excluídos para fins de constatação de eventual magnitude da lesão aos cofres públicos, tendo o réu pago uma parte dos valores devidos, considera-se não haver elementos seguros para caracterizar como vultoso o débito em questão, fato que, aliado às demais circunstâncias favoráveis do réu, motiva a manutenção da pena base no mínimo legal, ou seja, 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias multa.

15 - Réu maior de 70 anos, sendo incontestável a aplicação da atenuante prevista no artigo 65, inciso I, do Código Penal, que, no entanto, não pode reduzir a pena, nos termos da vedação da Súmula 231 do STJ.

16 - De ofício deve ser alterado o valor do dia multa estabelecido na sentença em 100 BTN's, em razão da extinção do referido índice (artigo 3º da Lei 8.177/1991), devendo o valor do dia multa ser aplicado nos termos do artigo 49, § 1º, do Código Penal (TRF da 3ª Região, 2ª Turma, ACr. n. 200461260017663, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 22.01.08; TRF da 3ª Região, Acr. n. 0010660-66.2010.4.03.6181, Rel. Des. Fed. André Nekastschalow, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2012). Diante disso, o valor do dia multa deve ser fixado no mínimo legal, qual seja, em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos.

17 - O regime inicial de cumprimento da pena deve ser mantido no aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal. Presentes os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, a substituição da pena privativa de liberdade deve ser mantida nos moldes da sentença.

18 - Preliminar rejeitada. Recurso ministerial improvido. Recurso da defesa parcialmente provido. Valor do dia multa alterado de ofício.

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 a preliminar arguida, negar provimento ao recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e dar parcial provimento ao recurso interposto por ROMUALDO HATTY, tão somente para reconhecer a atenuante prevista no artigo 65, inciso I, do Código Penal, mantendo-se, no entanto, a pena de 02 anos de reclusão e 10 dias multa aplicada na sentença, e, de ofício, alterar o valor do dia multa para 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0025532-73.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.025532-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : SHEILA MARTINS GONCALVES
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 2008.60.02.001840-8 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. DENÚNCIA REJEITADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO.

1 - Observa-se que a r.denúncia narra que a recorrida introduziu cigarros de origem brasileira oriundos do estrangeiro, conduta que incontestavelmente se enquadraria no crime de contrabando. No entanto, analisando as afirmações constantes da Representação Fiscal para Fins Penais, a descrição da mercadoria constante do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal e narrativa do Boletim de Ocorrência Policial, trata-se, na verdade, de 950 maços de cigarros de origem estrangeira.

2 - O entendimento adotado é de que cigarros de origem estrangeira internados irregularmente no território nacional são mercadorias cuja importação não é proibida. Proibida é a comercialização de cigarro nacional fabricado para exportação, de cigarro falsificado e de marca sem registro perante a autoridade sanitária brasileira, o que não restou comprovado nos autos.

3 - No presente caso, a denúncia não veio acompanhada de Laudo Merceológico que atestasse se a mercadoria apreendida consistia em cigarro nacional para exportação, cigarro falsificado, marca que não possua registro perante a autoridade sanitária brasileira ou marca que não seja comercializada no país de origem, limitando-se a assegurar, temerariamente, que se tratava de cigarros de procedência brasileira destinados à exportação. Portanto, o presente caso não versa sobre o crime de contrabando, mas sim, de descaminho.

4 - Sob esse aspecto, para a conduta narrada, não há impedimento na aplicação do princípio da insignificância. Observa-se que, para crimes dessa natureza, embora a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em recente julgado (RESP 1.393.317-PR), tenha decidido, por maioria, que o princípio da insignificância somente pode ser aplicado quando o valor do débito tributário for inferior a R\$ 10.000,00; o Supremo Tribunal Federal entende que o referido princípio é aplicável aos delitos de descaminho, quando o valor do imposto que não foi recolhido corresponde ao valor que o próprio Estado, sujeito passivo do crime, manifesta desinteresse em sua cobrança, no caso, o valor de R\$ 20.000,00, nos termos da Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, publicada em 26 de março de 2012. Dentro desse contexto, entendo que o valor a ser considerado como limite para aplicação do princípio da insignificância é o de R\$ 20.000,00.

5 - Tendo em vista que o valor total dos tributos iludidos foi estimado pela Receita Federal do Brasil em R\$ 475,00, é possível solucionar a demanda com a aplicação do princípio da insignificância.

6 - A alegação de que a decisão recorrida implicou na impossibilidade de oferecimento da suspensão do processo pela acusação não prospera. O artigo 395, inciso III, do Código Penal determina que a denúncia será rejeitada quando faltar justa causa para o exercício da ação penal. Ademais, não é lógico permitir que se ofereça tal proposta para um fato que se considera inexistente.

7 - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso em sentido estrito interposto, nos termos do relatório e voto da relatora - Desembargadora Federal Cecília Mello, acompanhado pelo voto do

Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Nino Toldo, que lhe dava provimento a fim de afastar a aplicação do princípio da insignificância e receber a denúncia.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000978-04.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.000978-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : JAILTON ALVES CASTELO BRANCO
ADVOGADO : MS009850 DEMIS FERNANDO LOPES BENITES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00009780420084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. 334 DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO.

1 - O recorrido foi surpreendido por policiais do Departamento de Operações de Fronteira, dando entrada intencionalmente em solo brasileiro a 2.880 pares de meias avaliados em R\$ 1.440,00, de procedência estrangeira, importados do Paraguai em desacordo com a legislação aduaneira vigente, de modo a ilidir o pagamento de tributos federais no valor de R\$ 1.800.00.

2 - Para crimes dessa natureza, embora a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em recente julgado (RESP 1.393.317-PR), tenha decidido, por maioria, que o princípio da insignificância somente pode ser aplicado quando o valor do débito tributário for inferior a R\$ 10.000,00; o Supremo Tribunal Federal entende que o referido princípio é aplicável aos delitos de descaminho, quando o valor do imposto que não foi recolhido corresponde ao valor que o próprio Estado, sujeito passivo do crime, manifesta desinteresse em sua cobrança, no caso, o valor de R\$ 20.000,00, nos termos da Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, publicada em 26 de março de 2012.

3 - Assim, tendo em vista que o valor total dos tributos iludidos foi estimado pela Receita Federal do Brasil em R\$ 1.800,00, é possível solucionar a demanda com a aplicação do princípio da insignificância.

4 - Recurso ministerial improvido.

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 recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009892-35.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009892-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : SIDNEY FAUSTINO

ADVOGADO : SP183794 ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00098923520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, § 1º, DO CP. PENA DE 3 (TRÊS) ANOS DE RECLUSÃO. PRESCRIÇÃO DE 8 (OITO) ANOS. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUTORIA INCONTESTE. PENA CORRETAMENTE APLICADA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO REJEITADA. APELAÇÃO DO RÉU IMPROVIDA.

I - Matéria preliminar. Prescrição. Diante da fixação da pena privativa de liberdade em 3 (três) anos de reclusão, aplica-se ao caso concreto o disposto no artigo 109, IV, do Código Penal, qual seja o prazo prescricional de 8 (oito) anos para o delito, lapso temporal não decorrido entre as causas interruptivas da prescrição, *ex vi* do disposto no artigo 117, do referido Estatuto. Preliminar rejeitada.

II - A materialidade delitiva restou comprovada nos autos por meio do Boletim de Ocorrência, do Auto de Exibição e Apreensão, pelo Laudo de Exame Documentoscópico elaborado pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo e pelas cédulas juntadas aos autos.

III - Consta dos autos que os policiais militares Odair Silva e Paulo César dos Santos abordaram o réu SIDNEY FAUSTINO na noite de 07/03/07 no seu veículo táxi com mais 2 (dois) passageiros - Diego Felipe Pereira Felix e Marcelo Marques Salvador. Segundo se apurou, o réu e os outros 2 (dois) indivíduos estavam reunidos com o objetivo de realizar furto ou roubo de veículos no bairro da Vila Galvão, em Guarulhos, Estado de São Paulo.

IV - No Distrito Policial, os policiais militares entregaram à autoridade de plantão o revólver calibre 38 (trinta e oito) que estava com Diego e R\$ 90,00 (noventa reais) em dinheiro que foram encontrados em poder de SIDNEY FAUSTINO, distribuídos em uma nota de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e 4 cédulas de R\$ 10,00 (dez reais). Naquele momento foi constatado que as notas de R\$ 10,00 (dez reais) poderiam ser falsas, vez que 2 (duas) cédulas tinham numeração de série idênticas "C 7876016767 C", outra tinha a numeração "C 7876016766 C" e a última com numeração "C 7876016762 C".

V - Não se vislumbra nenhum motivo para negar valor aos depoimentos dos policiais militares Odair Silva e Paulo César dos Santos, que pela própria natureza da profissão - servidores públicos - estão abarcados pela presunção de idoneidade. Além disso, tem-se nestes autos que os depoimentos dos policiais militares mostram-se coerentes e harmônicos com todo o conjunto de provas.

VI - Em nenhum momento durante seu interrogatório em Juízo o réu SIDNEY FAUSTINO negou que estivesse guardando as cédulas falsas. Pelo contrário, o réu declarou que portava as cédulas, as quais foram apresentadas pelos policiais militares no Distrito Policial. Desta feita, não há como desqualificar os depoimentos dos milicianos.

VII - Apesar dos taxistas estarem sujeitos ao recebimento de cédulas falsas pela própria característica da profissão, no caso destes autos, essa premissa não se aplica, pelas peculiaridades aqui verificadas. O réu declarou em seu depoimento que regularmente iniciava suas atividades entre 8 (oito) e 9 (nove) horas da manhã. Não é crível que após um longo dia de trabalho o réu tenha recebido apenas R\$ 90,00 (noventa reais) em dinheiro, sendo que R\$ 40,00 (quarenta reais) eram compostos por 4 (quatro) notas de R\$ 10,00 (dez reais) falsas, 2 (duas) delas, inclusive, com numeração de série idêntica.

VIII - Não é crível, ainda, que pessoas diferentes tenham dado como forma de pagamento notas falsas de R\$ 10,00 (dez reais) no mesmo dia e 2 (duas) dessas cédulas com o mesmo número de série, mesmo porque o próprio réu declarou que não recebeu as referidas cédulas de uma mesma pessoa.

IX - Condenação mantida. Pena aplicada corretamente.

X - Preliminar de prescrição rejeitada. Negado provimento à apelação do réu SIDNEY FAUSTINO.

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 a preliminar de prescrição e, no mérito, negar provimento à apelação da defesa de SIDNEY FAUSTINO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

2011.61.04.000805-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : PAULO MARQUES
ADVOGADO : SP126245 RICARDO PONZETTO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00008056620114036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. AFASTADAS AS ALEGAÇÕES DE ERRO DE PROIBIÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. PENA ACRESCIDA DE 1/3 (UM TERÇO) NOS EXATOS MOLDES PREVISTOS NO § 3º, ART. 171, CP, E DE 2/3, EM VIRTUDE DA CONTINUIDADE DELITIVA PREVISTA NO ARTIGO 71, CP. RECURSO DA ACUSAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DE OFÍCIO, DETERMINADA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA.

1. O crime de estelionato praticado contra a previdência social pelo próprio beneficiário, mediante o levantamento periódico da vantagem indevidamente obtida, constitui crime permanente. Logo, seus efeitos somente cessam com a interrupção do seu pagamento, marco inicial para a contagem do lapso prescricional.
2. A materialidade delitiva restou demonstrada pelas informações constantes do Histórico de Créditos, o qual revela o pagamento do benefício até fevereiro de 2010, mesmo após o óbito do seu titular, ocorrido em 28/07/1996.
3. Autoria e dolo comprovados.
4. Erro de proibição. O erro de proibição é aquele que incide sobre a ilicitude do fato. O agente pratica a conduta definida no tipo penal sem consciência de que age ilícitamente, excluindo-se, por essa razão, a culpabilidade. A alegação de que não sabia que estava cometendo um delito, não tem o condão de ilidir a conduta criminosa. Isso porque o erro de proibição somente se verifica quando o agente não tem possibilidade de saber que o fato é proibido.
5. A atenuante da confissão espontânea já foi reconhecida na sentença. No entanto, seu reconhecimento não pode reduzir a pena a quem do mínimo, nos termos da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Erro de proibição evitável não verificado. O erro de proibição evitável enseja a redução da pena em relação ao agente que atua com a crença de estar agindo licitamente, quando poderia saber que não está. No caso em tela, no entanto, o réu sabia que agia de forma ilegítima.
7. Tratando-se de estelionato contra a Seguridade Social, a infração possui natureza binária, ou seja, há que se distinguir entre a situação de quem comete uma falsidade para a obtenção de um benefício indevido e a de quem recebe o benefício indevidamente. Em relação ao primeiro, trata-se de *crime instantâneo de efeitos permanentes*, enquanto, em relação ao segundo, cuida-se de *crime permanente*. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
8. O aumento da pena por crime continuado é incompatível com a natureza permanente do crime de estelionato contra a Seguridade Social. Com efeito, o recebimento sucessivo, pelo acusado, das prestações indevidas não resulta na prática de infrações penais autônomas e, conseqüentemente, no crime continuado, que, por definição, pressupõe o cometimento de dois ou mais crimes da mesma espécie por parte do agente.
9. Regime semiaberto. Súmula 269 do Superior Tribunal de Justiça.
10. Considerando o *quantum* da pena, o cometimento do crime sem violência ou grave ameaça à pessoa e as circunstâncias judiciais favoráveis, a pena substitutiva é suficiente à repressão e prevenção do crime cometido. Artigo 44, §3º, do Código Penal. Pena pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos. Prestação de serviços à comunidade.

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 A PRELIMINAR, NEGAR PROVIMENTO** à apelação do réu, assim como, de ofício, determinar a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI; e, por maioria, afastar a causa de aumento decorrente da continuidade delitiva, bem como reduzir

a pena definitiva do acusado para 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, nos termos do voto vista do Desembargador Federal NINO TOLDO, com quem votou a Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO, vencido o Relator, que fixava a pena definitiva em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001119-52.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001119-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MAURO FERNANDES
ADVOGADO : SP103592 LUIZ GONZAGA PECANHA MORAES
: SP101030 OSVALDO LUIS ZAGO
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUÍDO : JAVIER TANO FEIJOO (desmembramento)
No. ORIG. : 00011195220114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/1990. ARTIGO 337-A DO CÓDIGO PENAL. CONEXÃO ENTRE FEITOS. INSTRUÇÃO E JULGAMENTO CONJUNTO. CONCURSO FORMAL AFASTADO DE OFÍCIO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA PARCIALMENTE REFORMADA.

1 - Narra a denúncia destes autos principais - 0001119-52.2011.4.03.6123, que o réu e o codenunciado, na qualidade de proprietários e administradores, de fato, de determinada empresa, de modo consciente, voluntário e reiterado, suprimiram ou reduziram contribuições sociais previdenciárias, mediante omissão da folha de pagamento da empresa e também das Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), no período de 03/2007 a 10/2007, de seus segurados empregados; além de omitirem fatos geradores de contribuição social, ao não considerarem como salário de contribuição as rubricas "Indenização e Indenização Acordo Coletivo", constantes das folhas de pagamento das competências de 09/2007 a 11/2007. Da mesma forma, narra que tais condutas configuraram, também, supressão ou redução de contribuições sociais devidas a terceiros, mediante omissão de informações às autoridades fazendárias, o que se a amolda ao tipo descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990.

2 - Nestes autos principais, os acusados foram denunciados pela prática do crime previsto no artigo 337-A, incisos I e III, em concurso formal com o artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, ambos c/c artigos 29 e 71 do Código Penal.

3 - Nos autos de nº 0001580-87.2012.403.6123 em apenso, consta que o réu e o codenunciado, na qualidade de representantes, de fato, de outra empresa, suprimiram ou reduziram tributos e contribuições sociais, por meio de omissão na prestação das informações devidas às autoridades fazendárias, uma vez que movimentaram em suas contas bancárias o valor de R\$ 9.759.510,79, apesar de terem declarado, na Declaração Anual Simplificada de Pessoas Jurídicas optantes pelo SIMPLES, uma receita anual correspondente ao ano de 2003, no valor de R\$ 773.413,71. Por esse motivo, nesses autos, os acusados foram denunciados pela prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, c/c artigo 29 do Código Penal.

4 - Reconhecida a conexão entre o presente feito e o de número 0001580-87.2012.403.6123 (apenso), para fins de instrução e julgamento conjuntos. Ambos os feitos foram desmembrados com relação ao codenunciado, diante de sua não localização.

5 - A decisão que reconheceu a conexão entre os feitos é clara em determinar que a reunião dos autos implicaria na instrução e julgamento conjunto, não sendo ventilada, na ocasião, a hipótese de continuidade delitiva entre os fatos narrados em cada denúncia, mesmo porque, não seria o momento apropriado. Assim, não há que falar a

defesa, agora, em contrarrazões, na possibilidade de nova instrução para os autos em apenso, uma vez que sua instrução correu conjuntamente com os autos principais.

6 - Acerca do concurso formal reconhecido na sentença, entre as condutas do artigo 337-A, inciso I e III, do Código Penal e artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, imputadas ao réu nos autos de nº 0001119-52.2011.403.6123, como é sabido, a conduta delituosa de sonegação fiscal do artigo 337-A, III, do Código Penal, antes da entrada em vigor da lei 9.983/2000, era tipificada no artigo 1º da Lei nº 8.137/90, considerando-se que "contribuição previdenciária", segundo entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, é tributo. A lei nº 9.983/2000, vigente a partir de 16/10/2000, por sua vez, incluiu o crime de sonegação de contribuição previdenciária no artigo 337-A do Código Penal, apenas transmudando a base legal da imputação do crime previsto na lei 8.137/90, sem alterar os seus contornos, sendo mantido, inclusive, o preceito secundário, de reclusão de 02 a 05 anos, e multa, havendo, portanto, continuidade normativo-típica. Conclui-se, dessa forma, que o artigo 1º da Lei 8.137/1990 é geral em relação ao artigo 337-A do Código Penal, sendo este último específico em relação à conduta de suprimir ou reduzir contribuições sociais e seus acessórios. Assim, no que diz respeito aos autos de nº 0001119-52.2011.4.03.6123, de ofício, deve ser afastada a condenação do réu pela prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, e, conseqüentemente, o concurso formal reconhecido na sentença, quando da dosimetria da pena, em sua primeira fase.

7 - O crime previsto no artigo 337-A do Código Penal e artigo 1º da Lei 8.137/1990 são considerados crime de natureza material, consumando-se com a constituição definitiva do crédito tributário, nos termos da Súmula 24 do Supremo Tribunal Federal. Assim, a materialidade do artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal, referente aos autos de nº 0001119-52.2011.403.6123, e artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, referente aos autos de nº 0001580-87.2012.403.6123, restaram satisfatoriamente comprovadas pelos procedimentos administrativos fiscais e representações para fins penais constantes dos autos em apenso.

8 - A autoria também é indubitosa. O Relatório Fiscal do Auto de Infração foi conclusivo e esclarecedor no sentido de que as empresas discriminadas nas duas denúncias, além de outra de determinada razão social, eram uma única empresa, sendo o réu e o codenunciado seus administradores de fato. A par disso, o conjunto probatório amealhado nos autos corrobora totalmente com a análise feita pela Receita Federal do Brasil.

9 - Não há que se falar em inidoneidade da prova oral, já que todas as testemunhas prestaram depoimento mediante compromisso, nos termos legais, com declarações uníssonas e que vão ao encontro do quanto apurado por via dos procedimentos fiscais.

10 - Registra-se que embora o réu não figure como sócio nos quadros sociais da empresa, como é sabido, nos denominados crimes societários, a responsabilidade penal do sócio deve estar condicionada à demonstração de vínculo com a prática delituosa, não sendo determinante a mera previsão no contrato social de poderes de gerência e administração, a qual deve ser analisada dentro do conjunto de provas colhido durante a instrução penal

11 - O dolo do réu para ambas as condutas também é incontestável. Observa-se que em sua defesa, o réu limitou-se a atribuir a conduta aos outros sócios, que, como visto, na verdade eram seus empregados, e a outro sócio já falecido, não se manifestando acerca das omissões apontadas na fiscalização, ou não trazendo aos autos outros elementos que demonstrassem a verdadeira origem dos recursos não declarados, não se desincumbindo, portanto, do ônus de provar o quanto alegado, nos termos do artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal.

12 - Sobre a dosimetria da pena, observa-se, em síntese, que o Juízo "a quo", na primeira fase, aplicou o concurso formal entre os crimes do artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal e artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, fixando a pena em 03 anos de reclusão. Na segunda fase, não reconheceu atenuantes ou agravantes, e, na terceira fase, aplicando a regra da continuidade delitiva, com relação aos fatos apurados nos autos de nº 0001580-87.2012.403.6123, considerando o período de sonegação, o número de espécies tributárias e o período que perdurou a execução do delito, majorando a pena na metade, que restou definitivamente fixada em 04 anos e 06 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 30 dias multa no valor unitário mínimo para cada delito mensalmente cometido.

13 - No que diz respeito aos autos de nº 0001119-52.2011.4.03.6123, de ofício, foi afastada a condenação do réu pela prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, não podendo, por consequência, ser mantido o concurso formal reconhecido na sentença na primeira fase da dosimetria da pena. Especificamente para o crime do artigo 337-A, inciso I e III, do Código Penal, deve ser considerado, para majorar a pena base do réu, apenas sua má conduta empresarial, conforme fundamentado na sentença e criteriosamente exposto no relatório fiscal. De outro lado, para esse crime, os valores consolidados no ano de 2008, no total de R\$ 47.005,34, considerando multa e juros, não configuram um valor exacerbado, a ponto de justificar um aumento da pena por esse motivo. Dentro desse contexto, considerando que apenas a conduta social do réu conta em seu desfavor, a pena base deve ser aumentada em 1/6 e ser fixada em 02 anos e 04 meses de reclusão e 11 dias multa. Não há agravante ou atenuantes para considerar. Na terceira fase, à vista de precedentes desta Corte Regional, considerando que as condutas imputadas ao réu, relativamente ao artigo 337-A do Código Penal, foram perpetradas por 08 meses, em similaridade de tempo, lugar e modo de execução, está plenamente configurado a continuidade delitiva prevista no artigo 71 do Código Penal, cuja fração deve ser aplicada no mínimo legal. Assim, relativamente aos autos de nº 0001119-52.2011.4.03.6123, a pena resta definitivamente fixada em 02 anos,

08 meses e 20 dias de reclusão e 12 dias multa.

14 - No que diz respeito aos autos de nº 0001580-87.2012.403.6123, o Juízo "a quo" entendeu por bem não fixar sua pena em separado, considerando a conduta apurada nos autos de nº 001580-87.2012.403.6123 como mera continuidade delitiva relativamente aos outros eventos apurados nos autos de nº 0001119-52.2011.4.03.6123. No entanto, trata-se de fatos absolutamente diferentes. O primeiro cuida de sonegação fiscal previdenciária, cometida mediante omissão de segurados empregados nas folhas de pagamento, enquanto o segundo, de sonegação fiscal de IRPJ, PIS, CSSL e COFINS, mediante omissão de receitas configuradas pelo descompasso entre as declarações prestadas pela empresa e sua movimentação bancária, não sendo esclarecidos ou comprovados a origem dos recursos questionados.

15 - Além dos contextos e forma de omissão serem diferentes, as omissões foram praticadas em períodos incompatíveis com o instituto da continuidade delitiva, já que, neste (0001580-87.2012.403.6123), as omissões referem-se a fatos ocorridos no ano-calendário 2003 (exercício 2004), enquanto a outra imputação (autos nº 0001119- 52.2011.4.03.6123) refere-se aos períodos de março a novembro de 2007.

16 - Assim, as condutas não se comunicam e não podem ser consideradas contínuas, mas sim independentes uma da outra.

17 - Pena base majorada em 1/3 acima do mínimo legal, pela má conduta social e consequências do crime. Ao contrário do valor considerado nos autos principais, o montante da sonegação fiscal apurado nestes é exacerbado, já que os valores de tributos sonegados (IRPJ, PIS, CSLL, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social e Contribuição para Seguridade Social), foram calculados, em 2008, no total de R\$ 3.189.549,92 (atualizado com juros e multa). Não há agravantes e atenuantes. Na terceira fase, não há que se falar em concurso formal em razão da sonegação de 04 (quatro) espécies de tributos, uma vez que se trata de crime único.

18 - Não havendo outras circunstâncias a serem consideradas, a pena final do crime do artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, apurada nos autos de nº 0001580.87.2012.4.03.6123, deve ser fixada em 02 anos e 08 meses de reclusão e 13 dias multa.

19 - Diante do concurso material reconhecido entre as condutas apuradas nas duas denúncias, já que os fatos de ambas se mostraram independentes e devem ser considerados autônomos, nos termos do artigo 69 do Código Penal, a pena resta definitivamente fixada em 05 anos, 04 meses e 20 dias de reclusão e 25 dias multa.

20 - A quantidade de dias multa deve seguir o mesmo parâmetro de mensuração da pena privativa de liberdade.

21 - O regime inicial de cumprimento da pena deve ser mantido no semiaberto, nos termos do artigo 33, §2º, letra b, do Código Penal, mesmo porque, as condições sociais do réu acima mencionadas não recomendam um regime mais brando.

22 - Pelos mesmos motivos, fica afastada a possibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

23 - Apelação da defesa e acusação parcialmente procedentes. Afastado, de ofício, para os autos de nº 0001119-52.2011.4.03.6123, a configuração do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990 e, por consequência, o concurso formal reconhecido na sentença entre este crime e as condutas do artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto por MAURO FERNANDES para, com relação aos autos de nº 0001119-52.2011.403.6123, reduzir sua pena base e fração de aumento referente à continuidade delitiva, restando ao final, a pena do crime previsto no artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal, em 02 anos, 08 meses e 20 dias de reclusão e 12 dias multa; e dar parcial provimento ao recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para afastar a continuidade delitiva e reconhecer o concurso material existente entre as condutas descritas em cada denúncia, fixando a pena do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, apurada nos autos de nº 0001580-87.2012.403.6123, em 02 anos e 08 meses de reclusão e 13 dias multa. Por fim, no que diz respeito aos autos de nº 0001119-52.2011.4.03.6123, de ofício, a Turma decide afastar a configuração do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990 e, por consequência, o concurso formal reconhecido na sentença entre este crime e as condutas do artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal. Somadas as penas, de acordo com o artigo 69 do Código Penal, as mesmas restam fixadas em 05 anos, 04 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 25 dias multa, no valor unitário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

2011.61.24.001412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : JHONATAN RAFAEL CARVALHO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP242829 MANOEL RICARDO ALBUQUERQUE e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00014121920114036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/1997. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. O crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/1997 é formal, de perigo abstrato. A lesividade da rádio clandestina independe da potência de seu transmissor ou da antena, razão pela qual não é aplicável o princípio da insignificância. Precedentes.

2. Recurso da defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da defesa, mantendo a sentença tal como lançada, nos termos do voto vista apresentado pelo Desembargador Federal NINO TOLDO e da retificação de voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO, que dava provimento ao recurso para absolver o réu.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008298-57.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.008298-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : WELLINGTON SALES SOARES
ADVOGADO : SP236257 WILLIAM FERNANDES CHAVES e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00082985720114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DO PECULATO - CONDUTA TÍPICA - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO. AUSÊNCIA DE EXCLUDENTES DE ILICITUDE - CULPABILIDADE DO AGENTE. DA DOSIMETRIA DA PENA.

1.[Tab]O artigo 312, do Código Penal - CP, considera delituosa a conduta do "funcionário público" que se apossa, tomando como se fosse seu, bem que, em razão de sua condição funcional, encontrava-se em sua posse (em sentido amplo, abrangendo, também, a detenção). Para a configuração de tal delito, exige-se a demonstração do ânimo do agente em se assenorear do bem em benefício próprio ou de terceiro (dolo).

2.[Tab]Os elementos residentes nos autos autorizam concluir, com convicção, que o réu escolheu, dentre as correspondências que estavam em seu poder, aquelas que poderia vender - correspondências com cartões bancários -, tendo delas se apropriado, em razão de sua condição funcional. Ficou demonstrado, portanto, o ânimo do agente em se assenhearem dos bens em benefício próprio ou de terceiro (dolo), ficando caracterizado o delito de peculato, capitulado no artigo 312, do CP. Reconhecida a autoria, dolo e materialidade, a tipicidade da conduta; a ausência de excludentes de ilicitude; e a culpabilidade do agente, correta a condenação do apelante pela prática do delito de peculato.

3.[Tab]A pena-base deve ser dosada de forma a atender aos fins de prevenção e justa retribuição do delito e sua exacerbação deve guardar razoável proporção com as circunstâncias judiciais. Considerando que, de todas as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do CP, apenas uma (consequências do delito) justifica a exasperação da pena-base, penso que esta deve ser fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão. Diante da inexistência de agravantes e atenuantes (2ª fase) e de causas de aumento ou de diminuição (3ª fase), fixo a pena definitiva em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão de reclusão.

4.[Tab]A pena de multa decorre do tipo penal e não é possível deixar de aplicá-la. Na sua fixação, devem ser observadas as diretrizes trazidas pelo artigo 49, do CP. Além disso, a pena de multa deve ser proporcional à pena privativa de liberdade. Tendo sido reduzida a pena privativa de liberdade para 2 anos e 6 meses, a fim de que sejam observadas as diretrizes do artigo 49, do CPC, e o princípio da proporcionalidade, fixo a pena de multa em 12 (doze dias-multa), sendo cada dia-multa no valor de 1/30 do salário-mínimo vigente ao tempo do ato delituoso.

5.[Tab]A Justiça Gratuita não autoriza o afastamento da pena pecuniária, eis que esta não é uma das hipóteses de isenção previstas no artigo 3º, da Lei 1.060/50. Logo, a alegação do réu quanto à impossibilidade de arcar com a prestação pecuniária - que sequer foi provada -, em nada lhe socorre.

6.[Tab]A prestação pecuniária deve ser fixada num valor entre 1 (um) e 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos (artigo 45, §1º, do CP), ponderando-se (i) o caráter de reprovação e de prevenção do crime (artigo 59, do CP); e (ii) que a pena aplicada deve observar o princípio da proporcionalidade (inclusive em relação à pena substituída) e a situação econômica do réu. Não se pode olvidar, ainda, que, nos termos do art. 336, do CPP, "*o dinheiro ou objetos dados como fiança servirão ao pagamento das custas, da indenização do dano, da prestação pecuniária e da multa, se o réu for condenado*". E o MM Juízo da execução pode, no curso desta, promover ao parcelamento da prestação pecuniária, adequando-a a realidade econômica demonstrada pelo réu.

7.[Tab]Inserindo tais noções na análise dos autos e considerando, ainda, que (i) a pena privativa de liberdade foi reduzida nesta decisão; (ii) o valor do dia-multa - que deve refletir a situação econômica do réu - foi fixado no mínimo legal, sem que o Ministério Público tenha contra isso se insurgido; (iii) apesar disso, há elementos nos autos que permitem concluir que o réu tem condições arcar com uma pena pecuniária superior ao mínimo legal - o réu, além de exercer atividade remunerada, conforme confessado no seu interrogatório, recolheu, em 01.09.2011, o valor de R\$1.090,00 a título de fiança - conclui-se que a fixação da pena pecuniária em 2 (dois) salários mínimos é de ser considerada razoável e proporcional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa, para reduzir a prestação pecuniária para 2 (dois) salários mínimos e, de ofício, reduzir a pena privativa de liberdade para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e a pena de multa para 12 (doze) dias-multa, tornando definitiva a pena de 02 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, e ao pagamento de 12 dias-multa, no valor unitário mínimo, sendo a pena privativa de liberdade substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária equivalente a 2 (dois) salários mínimos a entidade indicada pelo juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004126-72.2012.4.03.6105/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/03/2015 347/357

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : LUANA DA SILVA BRITO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERNANDES DA SILVA
AUTOR(A) : GUSTAVO VIDAL GONZALEZ CANO reu preso
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00041267220124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - ERRO DE DIGITIZAÇÃO NO TOCANTE AO MÍNIMO LEGAL DO INCISO I DO ARTIGO 40 DA LEI 11.343/06 - CORREÇÃO DA PENA PARA O EMBARGANTE E DE ÓFICIO PARA A RÉ LUANA.

1 - Dessa forma, em razão do erro aritmético, a quantificação da pena está incorreta a partir do cálculo do aumento previsto no artigo 40, inciso I da Lei de Drogas.

2 - Os embargos de declaração do réu Gustavo devem ser acolhidos no tocante à quantificação da pena a partir da 2ª fase. A correção da ré LUANA dar-se-á de ofício constando o seguinte teor: (fls. 472 verso) DESSA FORMA, comprovada a transnacionalidade, deve a causa de aumento, prevista no artigo 40, inciso I, da Lei de Drogas deve ser acrescida com aumento de **1/6 para ambos os réus resultando no total de 05 (cinco) anos de reclusão, 10 (dez) meses e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.**

3 - A correção da pena em relação a redução do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, **onde se lê (fls. 474):** DESSA FORMA, acato o recurso da acusação para igualar o patamar de redução dos réus LUANA e GUSTAVO, em 1/3 (um terço), por entender que não há diferenciação na conduta de ambos. Assim, fixo para ambos a redução da pena em 1/3 (um terço) resultando, para ambos, uma pena de 04 (quatro) anos 400 (quatrocentos dias-multa. **Leia-se:** DESSA FORMA, acato o recurso da acusação para igualar o patamar de redução dos réus LUANA e GUSTAVO, em 1/3 (um terço), por entender que não há diferenciação na conduta de ambos. Assim, fixo para ambos a redução da pena em 1/3 (um terço) resultando, para ambos, uma pena de 03 (três) anos 10 (dez) meses, 20 (vinte) dias e 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa.

4 - Em relação ao reconhecimento da delação premiada para ré LUANA, de ofício, conforme dito, **onde se lê:** DESSA FORMA, reconheço o pedido de delação premiada referente à ré LUANA, fazendo jus ao benefício previsto no artigo 41 da Lei 11.343/06 no patamar mínimo de 1/3, totalizando sua pena **em 02(dois) anos, 08 (oito) meses de reclusão e 266 (duzentos e sessenta e seis) dias-multa.** **Leia-se:** DESSA FORMA, reconheço o pedido de delação premiada **referente à ré LUANA,** fazendo jus ao benefício previsto no artigo 41 da Lei 11.343/06 no patamar mínimo de 1/3, totalizando sua pena **em 02 (dois) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias de reclusão e 258 (duzentos e cinquenta e oito) dias-multa.**

5 - No tocante à pena pecuniária, onde se lê: A pena de multa decorre do tipo penal e não é possível deixar de aplicá-la. **Assim, fica fixada em 400 (quatrocentos) dias-multa para GUSTAVO e 266 (duzentos e sessenta e seis) dias-multa para LUANA** no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo nacional vigente na data do fato em 22/03/2012, o montante deve ser revisado em razão da alteração da pena. **Leia-se:** A pena de multa decorre do tipo penal e não é possível deixar de aplicá-la. Assim, fica fixada **em 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa para GUSTAVO e 258 (duzentos e cinquenta e oito) dias-multa** para LUANA no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo nacional vigente na data do fato em 22/03/2012, o montante deve ser revisado em razão da alteração da pena.

6 - A pena definitiva dos réus (fls. 478 verso) resulta para o réu GUSTAVO **em 03 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 388 dias-multa** e para LUANA **em 02 anos, 07 meses e 03 dias de reclusão e 258 dias-multa,** no valor unitário, para ambos, de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo nacional vigente à data do fato (23/03/2012). Regime inicial aberto.

7 - Ante o exposto, acolho os embargos de declaração do réu GUSTAVO e de ofício faço a correção das penas para ré LUANA para que conste do disposto o seguinte teor: *Diante do exposto: **dou parcial provimento ao recurso da acusação para reduzir a fração a 1/3 (um terço) da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas no que diz respeito a GUSTAVO, mantendo o mesmo patamar para a ré LUANA; dou parcial***

providimento ao recurso de defesa da ré LUANA para reconhecer o benefício do artigo 41 da mesma lei, diminuindo sua pena na fração de 1/3 (um terço) resultando a pena definitiva **de 02 anos, 07 meses e 03 dias de reclusão e 258 dias-multa;** e **nego providimento** ao recurso de defesa do réu GUSTAVO, resultando a pena definitiva **em 03 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 388 dias-multa,** sendo que, para ambos o valor unitário do dia-multa é fixado em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo nacional vigente à data do fato (23/03/2012) para ambos os réus; mantendo o regime inicial aberto com a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, conforme a sentença.

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, acolher os embargos de declaração do réu Gustavo e de ofício para a ré Luana para corrigir a pena definitiva para: Gustavo em 03 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 388 dias-multa e para Luana em 02 anos, 07 meses e 03 dias de reclusão e 258 dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007284-07.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007284-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : NAGIB SALIM KASSIM reu preso
ADVOGADO : RAMON FORMIGA DE OLIVEIRA CARVALHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00072840720134036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL: TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUSÊNCIA DE NULIDADE DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO - DENÚNCIA - MATERIALIDADE - AUTORIA - ERRO DE TIPO - PENA-BASE - CONFISSÃO ESPONTÂNEA - SÚMULA 231 DO STJ - TRANSNACIONALIDADE - ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 - REGIME DE CUMPRIMENTO - SUBSTITUIÇÃO

1. Não há nulidade por negativa de vigência dos artigos 394, § 4º, e 400, ambos do CPP, porque a Lei nº 11.719/2008 é posterior à Lei nº 11.343/2006. O artigo 394 da Lei Processual Penal dispõe que "*o procedimento será comum ou especial*", o que significa dizer que o procedimento comum é o utilizado, como regra, para a maioria das infrações penais, salvo quando existir, seja em lei especial, seja no próprio Código, procedimento específico, hipótese dos autos, porquanto a ré responde pelo delito de tráfico de entorpecentes, cujo rito processual é atualmente disciplinado na Lei nº 11.343/06. Em estrita observância ao princípio da especialidade, existindo procedimento próprio para a apuração do delito cometido pela ré - tráfico de substância entorpecente -, afastam-se as regras do procedimento comum ordinário previstas no Código de Processo Penal, cuja aplicação pressupõe, por certo, a ausência de regramento específico para a hipótese. Ademais, eventual nulidade decorrente da inversão da ordem prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal é relativa, necessitando, portanto, se fosse o caso, da comprovação de efetivo prejuízo para a defesa, em observância ao princípio *pas de nullité sans grief*, disposto no artigo 563 do Código de Processo Penal, o que não ocorreu.

2. A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Laudo de Constatação (preliminar), posteriormente confirmado pelo Laudo de Exame Químico Toxicológico, os quais comprovaram que o material encontrado em poder do réu tratava-se de cocaína, acondicionada em embalagens plásticas, envoltas em fita adesiva junto ao corpo do acusado, cuja massa líquida total correspondia a 1,53Kg (um quilo e quinhentos e trinta gramas).

3. A autoria do delito restou comprovada à saciedade. O réu, NAGIB SALIM KASSIM, foi preso em flagrante no

Porto de Santos quando tentava embarcar no navio FEDERAL, no qual era tripulante, com destino a África do Sul, transportando consigo substância entorpecente conhecida como cocaína, acondicionada em embalagens plásticas, envoltas em fita adesiva junto ao seu corpo, cuja massa líquida total correspondia a 1,53Kg (um quilo e quinhentos e trinta gramas). A prova testemunhal foi uníssona e coerente no depoimento administrativo e judicial, no sentido de que, ao se perceber uma saliência anormal na barriga do acusado, pediram para ele levantar a camisa, o que de pronto foi atendido, na qual encontraram 2 (dois) pacotes envoltos em fita adesiva preta, na cintura do acusado.

4. A mera alegação sobre o desconhecimento da empreitada criminosa não é suficiente ao afastamento do dolo, não se desincumbindo o réu, portanto, do ônus de comprovar essa alegação. Demonstrado que ele, de forma livre, voluntária e consciente, praticou o crime de tráfico de drogas, sua conduta amolda-se ao tipo descrito no art. 33 da Lei 11.343/06, devendo ser mantido o decreto condenatório.

5. A quantidade da droga é indicador do grau de envolvimento do agente com o tráfico, revelando a natureza de sua índole e a medida de sua personalidade perigosa, devendo a pena-base ser dosada de forma a atender aos fins de prevenção e justa retribuição do delito e sua exacerbação deve guardar razoável proporção com as circunstâncias judiciais. Conforme demonstrado pelo laudo apresentado, o réu transportava somente **1,53Kg** de cocaína, de forma que, embora expressiva, não justifica o aumento da pena-base. Deve ser reduzida, portanto, para o mínimo legal.

6. Muito embora a atenuante da confissão tenha sido reconhecida pelo Juízo, não poderá ser utilizada como elemento para redução da pena, em conformidade com o entendimento da Súmula nº 231 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("*A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal*"), eis que a pena já fora fixada no mínimo legal.

7. Restou comprovada, de forma inequívoca, a transnacionalidade do delito, eis que o réu, natural da Tanzânia, embarcou como tripulante de navio, com destino a Santos - Brasil, adquirindo a droga em território brasileiro, com o fim de introduzi-la em território estrangeiro, mais precisamente na África do Sul.

8. Impõe-se alterar o regime inicial de cumprimento da pena para **semi-aberto**, nos termos do artigo 33, parágrafos 2º, alínea "b", e 3º do Código Penal. Tendo em conta o parágrafo 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012, o tempo de prisão provisória será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade. No caso em apreciação, o apelante foi preso em flagrante delito em 07/08/2013, permanecendo em prisão cautelar até a prolação da sentença, em 14/01/2014. Descontando-se a pena cumprida desde o flagrante até o momento da prolação da sentença condenatória, tem-se que a pena restante ainda seria superior a 4 (quatro) anos de reclusão, razão pela qual, resta mantido o regime semiaberto ora fixado.

9. A pena de multa fixada é compatível com o delito praticado e com a pena privativa aplicada ao réu. E nem se diga que a falta de pagamento da pena de multa se constituiria em ofensa à proibição constitucional de prisão civil por dívida, uma vez que não se está punindo a inadimplência civil, mas sim a prática de um crime. Decorre do preceito secundário expresso no artigo 33 da Lei de Drogas, previsão legal e incondicional, como ocorre com tantos outros tipos penais, e que incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação econômica do réu. Também não está configurada qualquer afronta ao princípio da isonomia, pois, se o réu optou pela prática do crime, não pode agora buscar igualdade com as pessoas que optaram por uma vida honesta. Tampouco se pode cogitar em desrespeito ao mesmo princípio dentre as várias espécies de agentes que cometem o crime de tráfico de drogas. Se o réu carece de recursos financeiros, esse fato não o isenta do pagamento de multa, justificando, apenas a fixação do valor unitário no mínimo legal, como, aliás, acertadamente decidiu o Juiz sentenciante.

10. A condenação ao pagamento das custas processuais decorre do comando normativo inserto no artigo 864 do Código de Processo Penal, ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita. Como não há nos autos elementos que infirmem a hipossuficiência do réu, ou seja, por não haver prova de que, estando preso, possa arcar com as despesas do processo, é de ser deferido o pedido de isenção do pagamento das custas, nos termos da Lei 1.060/1950. Consigno, no entanto, que a assistência judiciária ora deferida não abrange a pena pecuniária, "ex vi" do artigo 3º da referida Lei.

11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do acusado para reduzir a pena base ao mínimo legal - 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias multa, fixar o regime inicial de cumprimento em semiaberto, de acordo com o artigo 33, parágrafos 2º, alínea "b", e 3º do Código Penal, e isentá-lo do pagamento das custas processuais, tornando a pena definitiva em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e ao pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa - fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, isentando-o do pagamento das custas processuais, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003206-58.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.003206-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : GERALDO HERREIRA JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP157092 APARECIDO MARCHIOLLI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00032065820134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, § 1º, DO CP. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUTORIA INCONTESTE. REDUÇÃO DA PENA. APELAÇÃO DO RÉU PROVIDA.

I - A materialidade delitiva restou comprovada nos autos por meio do Auto de Prisão em Flagrante, dos Autos de Apresentação e Apreensão e pelos Laudos de Exame Documentoscópico elaborados pela Unidade Técnico-Científica da Delegacia de Polícia Federal em Araçatuba/SP.

II - No depoimento em Juízo, o réu GERALDO HERREIRA JUNIOR confessou que introduziu em circulação as 5 (cinco) notas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) no dia 11/09/13 na feira beneficente realizada no Centro de Convenções Vivere, na cidade de Araçatuba/SP.

III - A confissão do réu restou corroborada pelos demais elementos de provas obtidos durante a instrução, principalmente os depoimentos das vítimas Edson Geraldo Zanin, Maria Cristina Casari, Faira Mieko Ferreira Narumi, que reconheceram na Delegacia de Polícia o denunciado GERALDO HERREIRA JUNIOR como a pessoa que lhes pagou com as cédulas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) para aquisição de produtos e gêneros alimentícios na feira beneficente no dia 11/09/13.

IV - Com relação ao evento no dia 10/09/13, o réu declarou em Juízo que não tinha ciência de que a cédula de R\$ 50,00 (cinquenta reais) utilizada para adquirir uma sandália "rasteirinha" na feira beneficente era falsa. Entretanto, a afirmação do denunciado não se sustenta em razão de todo o conjunto probatório demonstrar o contrário por ele afirmado.

V - Não dá para aceitar a tese do réu de que desconhecia a falsidade da cédula de R\$ 50,00 (cinquenta reais) utilizada para adquirir a sandália "rasteirinha" no mesmo local que no dia seguinte (11/09/13) ele realizou compras com outras cédulas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais), até porque o próprio réu declarou em Juízo que recebeu 22 (vinte e duas) cédulas sabidamente falsas.

VI - Não resta dúvida de que nos dias 10/09/13 e 11/09/13 o réu introduziu em circulação de maneira deliberada e consciente um total de 6 (seis) cédulas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) para aquisição de produtos e gêneros alimentícios na feira beneficente realizada no Centro de Convenções Vivere em Araçatuba/SP. Ademais, o réu confessou os fatos e, em seu recurso, insurgiu-se apenas quanto à dosimetria da pena.

VII - Condenação mantida. Da análise da dosimetria, verifica-se que houve erro material na sentença. Todavia, efetuados os cálculos de forma correta a pena do réu passaria a ser de 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão e 24 (vinte e quatro) dias-multa, o que impede a correção de ofício por parte desta Egrégia Corte, vez que prejudicaria o denunciado. O próprio *Parquet* Federal ressaltou que "*não obstante, diante da não interposição de embargos de declaração ou apelação por parte da acusação e do princípio da 'non reformatio in pejus', resta fixado como limite máximo para a pena aplicada aquele constante na sentença, de 5 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão (fls. 299)*".

VIII - Refazimento da dosimetria. Pena definitiva do réu fixada em 5 (cinco) anos e 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, calculado o dia-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido. Regime fechado para início de cumprimento.

IX - Apelo da Defesa de GERALDO HERREIRA JUNIOR provido. Redução da pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao apelo da Defesa para tornar definitiva a pena do réu GERALDO HERREIRA JUNIOR em 5 (cinco) anos e 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão a ser cumprida em regime inicial fechado e 20 (vinte) dias-multa, calculado o dia-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00014 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000969-48.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.000969-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : EDIO SANTANA DE MELLO
ADVOGADO : SP094683 NILZETE BARBOSA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00009694820134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL: LEI Nº 9.472/1997, ARTIGO 183. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. FUNCIONAMENTO SEM AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE.

I - Dúvidas não existem de que para que o serviço possa ser prestado a terceiros é imprescindível a existência de autorização da ANATEL.

II - Fazer funcionar, sem autorização, clandestinamente, estação de transmissão de comunicação multimídia configura, em tese, o delito previsto no art. 183 da Lei 9.472/97.

III - Havendo indícios de autoria, tendo o próprio denunciado confessado os fatos, e materialidade delitiva, os fatos deverão ser apurados no curso do processo.

IV - Recurso provido para receber a denúncia e determinar o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005668-49.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005668-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ALICE EDITH FARINA GAONA reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00056684920134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL: TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - DENÚNCIA - MATERIALIDADE - AUTORIA - ESTADO DE NECESSIDADE - PENA-BASE - TRANSNACIONALIDADE - ATENUANTE GENÉRICA (CONFISSÃO ESPONTÂNEA) - CAUSA DE DIMINUIÇÃO (ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006; ARTIGO 33, § 2º, DO CÓDIGO PENAL) - REGIME DE CUMPRIMENTO

1. A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Apresentação e Apreensão, pelo Laudo de Exame Preliminar de Constatação e pelo Laudo de Perícia Criminal (Exame Químico Toxicológico), os quais comprovaram que o material encontrado em poder da ré tratava-se de cocaína.
2. A autoria do delito restou comprovada à saciedade. A acusada foi presa em flagrante delito no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, em 28/06/2013, quando tentava embarcar no voo QR 922, da companhia aérea QATAR, com destino a Beirute - Líbano, via Doha - Catar, transportando consigo substância entorpecente acondicionada no fundo falso de sua bagagem, com massa líquida total correspondente a 4.977g (quatro mil e novecentos e setenta e sete gramas), conhecida como cocaína. Além do flagrante a acusada confessou a prática delitativa, tanto em sede administrativa, quanto em sede judicial.
3. Não pode ser acolhida a alegação de estado de necessidade, fundamentada em dificuldades financeiras enfrentadas. Tal argumento só pode ser acolhido se fundado em prova firme de sua ocorrência, cabendo à acusada esse ônus, a teor do artigo 156 do Código de Processo Penal. Era imprescindível que ela se encontrasse diante de uma "*situação de perigo atual*", que tivesse gerado a "*inevitabilidade da conduta lesiva*", fato este não comprovado. De igual sorte, não há que se falar em inexigibilidade de conduta diversa - causa excludente da culpabilidade, porque não foi comprovada a inevitabilidade da conduta.
4. A quantidade da droga é indicador do grau de envolvimento do agente com o tráfico, revelando a natureza de sua índole e a medida de sua personalidade perigosa, devendo a pena-base ser dosada de forma a atender aos fins de prevenção e justa retribuição do delito e sua exacerbação deve guardar razoável proporção com as circunstâncias judiciais. Conforme demonstrado pelo laudo apresentado, a acusada transportava 4.977g (quatro mil e novecentos e setenta e sete gramas) de cocaína, de forma que a quantidade apreendida, embora expressiva, não justifica o aumento da pena-base no quantum fixado pelo Juízo.
5. Considerando que a ré confessou a prática do delito em todas as fases do processo, é de se reconhecer a atenuante genérica da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), não incidindo o artigo 66 do Código Penal, eis que não comprovada circunstancia relevante a ensejar sua aplicação, bem assim ante à proibição pela Súmula 231 do STJ.
6. Comprovada, de forma inequívoca, a transnacionalidade do delito, eis que a ré, natural do Paraguai, admitiu ter adquirido a substância entorpecente em território brasileiro, com o fim de introduzi-la em território estrangeiro, mais precisamente em Beirute, no Líbano. Nesse ponto, deve permanecer a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei de Drogas, no patamar fixado pelo Juízo, de 1/6 (um sexto).
7. O percurso desenvolvido pela acusada sem justificativa plausível é motivo suficiente ao afastamento do benefício do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, autorizando a conclusão de que a participação da ré na organização criminosa não é eventual, sendo dela integrante.
8. A pena definitiva da ré importa em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, vedada a conversão em pena restritiva de direitos.
9. A vedação à conversão das penas privativas de liberdade em restritivas de direito prevista nos artigos 33, parágrafo 4º, e 44 da Lei Antidrogas foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal (HC nº 97.256/RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ayres Britto, DJe 16/12/2010). Assim, para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, deve ser observada a regra contida no artigo 44 do Código Penal. No entanto, não deve ser autorizada no presente caso, eis que ausentes os requisitos do artigo 44 e incisos do Código Penal.
10. A fixação do regime inicial mais adequado à repressão e prevenção de delitos deve ser pautada pelas circunstâncias do caso concreto, independentemente de ser o crime hediondo ou a ele equiparado. No caso presente, deve ser mantido o regime fechado, tal como fixado na sentença, vez que não estão presentes os

requisitos para regime menos grave tendo o magistrado, no momento da prolação da sentença condenatória, observado o disposto no artigo 33, parágrafo 2º, do Código Penal.

11. Realizada a detração prevista no artigo 387, § 2º, do CPP, o Magistrado a "quo" manteve o regime fechado, cabendo ao Juiz das Execuções a análise de eventual progressão.

12. O Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a vedação à concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico de drogas (HC nº 104.339/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe 06/12/2012). Todavia, conforme orientação consolidada nas Cortes Superiores, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. No caso, a ré foi presa em flagrante delito e assim permaneceu durante todo o desenrolar da ação penal, razão porque é de ser mantida.

13. Apelação da acusada parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da acusada para reduzir a pena base para 6 (anos) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa e reconhecer a atenuante genérica da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto) tornando definitiva a pena em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, equivalentes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005638-22.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.005638-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : WILSON DE SOUZA LEMOS reu preso
: RONNIE PETERSON GONCALVES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : SP110285 MARIA DE LOURDES SILVA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00056382220134036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, § 1º, DO CP. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUTORIA INCONTESTE. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA CORRETAMENTE APLICADA. APELAÇÃO DA DEFESA IMPROVIDA.

I - A materialidade delitiva restou comprovada nos autos por meio do Auto de Prisão em Flagrante Delito, do Auto de Exibição e Apreensão, pelo Laudo de Exame Documentoscópico elaborado pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo e pelas cédulas juntadas.

II - A denúncia narra 3 (três) condutas dos réus, quais sejam a utilização de 1 (uma) cédula falsa de R\$ 100,00 (cem reais) para a aquisição de produtos farmacêuticos e perfumaria na farmácia, 1 (uma) cédula falsa de R\$ 100,00 (cem reais) para a aquisição de uma tela de arame em uma loja do ramo e 1 (uma) cédula falsa de R\$ 100,00 (cem reais) para a tentativa de aquisição de uma camisa na loja Camisaria Colombo. Entretanto, apenas as 2 (duas) cédulas de R\$ 100,00 (cem reais), que aliás possuem o mesmo número de série, utilizadas para as compras na farmácia e na loja da tela de arame foram localizadas e juntadas aos autos, o que significa dizer que apenas por essas condutas os réus devem responder.

III - A autoria dos crimes por parte dos réus WILSON DE SOUZA LEMOS e RONNIE e RONNIE PETERSON GONÇALVES PEREIRA é evidente. O réu WILSON DE SOUZA LEMOS foi reconhecido na Delegacia de Polícia e em Juízo pela vítima Henrique Cuba de Oliveira como sendo o responsável pelo pagamento com a nota falsa de R\$ 100,00 (cem reais) dos produtos farmacêuticos e perfumaria, enquanto que o réu RONNIE

PETERSON GONÇALVES PEREIRA foi reconhecido na Polícia pela vítima Antonio Gerinaldo Ferreira de Araujo. O detalhe é que os reconhecimentos na Delegacia de Polícia foram efetuados poucas horas após as compras efetuadas pelos réus, o que afasta a possibilidade de dúvida quanto à autoria.

IV - O réu WILSON DE SOUZA LEMOS declarou que reside em Jandira/SP; o réu RONNIE PETERSON GONÇALVES PEREIRA disse que mora no Jardim Rincão, próximo ao Bairro do Jaraguá, na capital paulista. Ainda segundo o réu RONNIE PETERSON GONÇALVES PEREIRA, os denunciados não se encontravam há 2 (dois) ou 3 (três) anos. Não é crível que 2 (dois) amigos que não moram em Franco da Rocha/SP se encontrem por acaso no mesmo dia na cidade num posto de combustível. Também não é de se imaginar que o réu WILSON DE SOUZA LEMOS alteraria todo o seu itinerário para Jandira/SP com o intuito de dar uma carona para o réu RONNIE PETERSON GONÇALVES PEREIRA até o Jardim Rincão, que sequer fica na mesma rota, tendo em comum apenas o RODOANEL.

V - As provas são robustas no sentido de que os réus WILSON DE SOUZA LEMOS e RONNIE PETERSON GONÇALVES PEREIRA estavam no dia 07/05/2013 em Franco da Rocha/SP com a clara intenção de introduzir em circulação as 2 (duas) notas de R\$ 100,00 (cem reais) falsas, com o mesmo número de série, no comércio da cidade.

VI - Nem se diga que os réus possuem antecedentes pela prática do mesmo crime, o que sugere que eles têm conhecimento de quando uma cédula de dinheiro é falsa. De outra banda, as vítimas Henrique Cuba de Oliveira e Antonio Gerinaldo Ferreira de Araujo são comerciantes simples e senhores de idade, que não possuem habilidade para verificar de plano a falsidade de cédulas a eles entregues.

VII - O elemento subjetivo do tipo penal previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal, consiste na vontade livre e consciente de praticar quaisquer das condutas descritas, com efetivo conhecimento de que a moeda é falsa.

VIII - Dentro desse contexto, nenhuma dúvida existe quanto à autoria delitiva, corretamente imputada aos réus, que agiram com consciência e vontade, tendo pleno conhecimento da contrafação das cédulas apreendidas.

IX - Condenação mantida. Pena aplicada corretamente.

X - Negado provimento à apelação da Defesa de WILSON DE SOUZA LEMOS e RONNIE PETERSON GONÇALVES PEREIRA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Defesa de WILSON DE SOUZA LEMOS e RONNIE PETERSON GONÇALVES PEREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00017 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001944-42.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.001944-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ALEXSSANDER ALVES VEIGA
ADVOGADO : SP091414 ARTURO LOUREIRO COX e outro
No. ORIG. : 00019444220144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL: LEI Nº 9.472/1997, ARTIGO 183. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. FUNCIONAMENTO SEM AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE.

I - Dúvidas não existem de que para que o serviço possa ser prestado a terceiros é imprescindível a existência de

autorização da ANATEL.

II - Fazer funcionar, sem autorização, clandestinamente, estação de transmissão de comunicação multimídia configura, em tese, o delito previsto no art. 183 da Lei 9.472/97.

III - Havendo indícios de autoria, tendo o próprio denunciado confessado os fatos, e materialidade delitiva, os fatos deverão ser apurados no curso do processo.

IV - Recurso provido para receber a denúncia e determinar o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00018 HABEAS CORPUS Nº 0002027-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002027-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO
PACIENTE : MARCIO PINHEIRO DE LIMA
ADVOGADO : MS012269 MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
CO-REU : RAFAEL JUNGES MOREIRA
: DENISVALDO BATA COTRIM
ADVOGADO : SP137821 EMERSON ALENCAR MARTINS BETIM e outro
No. ORIG. : 00078346320084036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. no ARTIGO 273, §1º - B, INCISO I, DO CP. LEGALIDADE DA PRISÃO. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

I - A legalidade do decreto de prisão do paciente restou assentada pelo Órgão Colegiado, quando do julgamento do HC nº 0027297-06.2013.4.03.0000.

II - O paciente não foi encontrado por ocasião do ato de intimação para constituição de novo defensor no endereço fornecido à época de sua prisão em flagrante e, após inúmeras tentativas infrutíferas de intimação, foi decretada sua revelia e nomeada defensora dativa para sua defesa. O paciente descumpriu o termo de compromisso de comparecer a todos os atos do processo e de não mudar de residência sem prévia autorização do Juízo, o que ocasionou dificuldade para ser encontrado e atraso no andamento do processo.

III - A prisão revelou-se necessária com base em dados concretos coletados por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

IV - A negativa do direito de apelar em liberdade encontra-se devidamente fundamentada, tendo persistido os motivos que ensejaram o decreto de custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, cujo cumprimento não se efetivou até a presente data por não ter sido localizado o paciente.

V - Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei nº 12.403/11.

VI - Conforme orientação consolidada nas Cortes Superiores, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes, entendimento que se aplica ao caso concreto tendo em vista a existência de mandado de prisão em aberto em desfavor do paciente.

VII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal